

EL SISTEMA DE FONTS DEL DRET CIVIL BALEAR (1990-2006). ESTUDI AMB MOTIU DEL PROJECTE DE REFORMA DEL TÍTOL PRELIMINAR DE LA COMPILACIÓ BALEAR

Francesca Llodrà Grimalt
Professora titular de dret civil
Universitat de Barcelona

1. PLANTEJAMENT DEL TEMA

En el *Butlletí Oficial del Parlament de les Illes Balears* (núm. 132) de 12 de maig de 2006 es va publicar el Projecte de llei de reforma de la Compilació del dret civil de les Illes Balears, destinat a reformar els dos articles que componen el títol preliminar de la Compilació de dret civil de les Illes Balears de 1990 (CDCIB). En aquest estudi¹ presentem l'anàlisi² d'un d'aquests articles, l'article 1 de la Compilació actual, i el comparem amb la reforma proposada, en la qual el contingut de l'actual article 1 CDCIB passa a desenvolupar-se en dos articles, l'1 i el 2.

L'actual article 1 del títol preliminar de la Compilació diu:

El Dret Civil de les Illes Balears regirà amb preferència al Codi civil i d'altres lleis estatals, d'acord amb l'establert a la Constitució i a l'Estatut d'Autonomia, sense perjudici de les normes de caràcter civil que, segons la mateixa Constitució, hi siguin d'aplicació directa i general.

1. Tancat el dia 21 de març de 2007. El Projecte de llei de reforma de la Compilació de dret civil de les Illes Balears es troba en la fase de remissió de l'Informe de la Ponència als grups parlamentaris i està pendent de debat en la Comissió (en data de 21 de març de 2007).

<http://www.parlamentib.es/catala/pibestru.php3?zona=2>.

Una primera versió d'aquest estudi (tancada al juny de 2006) va ser guardonada amb el IV Premi Luis Pascual González (2006), atorgat per l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de les Illes Balears.

2. L'estudi es basa en el Projecte de reforma de maig de 2006 per a observar quines reformes, en matèria de fonts, proposa el legislador quinze anys després de la Compilació de 1990. No es tracta, doncs, d'un treball sobre les vicissituds de la tramitació parlamentària del Projecte de llei.

El Dret Civil de Balears s'interpretarà i integrarà prenent en consideració els principis generals que l'informen, així com les lleis i els costums, la jurisprudència i la doctrina que encarnen la tradició jurídica de les Illes.

Per manca de llei i costum del Dret balear, s'aplicaran supletòriament el Codi civil i d'altres lleis estatals, sempre que les normes d'aquestes no s'oposin als principis del seu Ordenament jurídic.

Les qüestions regulades en el precepte que hem transcrit s'exposen en dos articles segons el Projecte de reforma del títol preliminar de la Compilació de dret civil de les Illes Balears (seguint la versió inicial):

Article 1. Les fonts del dret civil de les Illes Balears

Les fonts del dret civil propi de les Illes Balears són, per aquest ordre: aquesta compilació i les lleis civils emanades del Parlament autonòmic, el costum i els principis generals que l'informen.

Article 2. L'aplicació del dret civil de les Illes Balears

1. El dret civil propi s'aplicarà interpretant i integrant les seves disposicions d'acord amb els principis generals que l'informen, prenent en consideració la tradició jurídica balear continguda a les antigues lleis i els costums, la doctrina dels doctors i les decisions de la Reial Audiència.

2. Les disposicions del dret civil balear són les normes d'aplicació preferent. Si no n'hi ha, s'aplicarà, com a dret supletori, el Codi civil, sempre que no sigui contrari als principis generals que informen el dret propi o el buit normatiu sigui volgut pel legislador autonòmic.

3. La jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears i, si n'és el cas, del Tribunal Suprem, complementarà l'ordenament civil balear.

4. Les disposicions d'aquesta compilació constitueixen el dret comú de les Illes Balears i s'aplicaran, supletòriament, a les altres lleis.

Podem observar que aquests preceptes tracten de les fonts del dret civil balear i del sistema d'aplicació i interpretació d'aquest. Com a primera aproximació, podem dir que, respecte de l'article 1 CDCIB actualment vigent, aquests dos articles proposats pel Projecte de reforma no suposen canvis substancials o grans novetats, sinó que pretenen aclarir conceptes i millorar la redacció.

Així ens ho indica l'exposició de motius (EM) d'aquest projecte de reforma en els paràgrafs quart i cinquè:

A més s'ha pretès no només determinar el sistema de fonts d'aplicació del dret civil propi de les Illes Balears que, fins i tot amb l'expressa regulació constitucional (149.1.8, *in fine*) i estatutària (article 50.2), no s'enuncia a la Compilació de forma indubtable i ordenada jeràrquicament, sinó també regular l'aplicació preferent de l'ordenament civil balear, conseqüència de la concurrència amb el dret civil estatal i la seva aplicació supletòria.

La nova redacció de l'article 1 organitza jeràrquicament el sistema de fonts del dret civil de les Illes Balears i modifica el confús paràgraf tercer del fins ara vigent article 1 de la Compilació.

Això és el que en aquest treball que presentem volem estudiar, seguint l'estructura que hi ha a continuació.³

2. INTRODUCCIÓ: FUNCIO DEL TÍTOL PRELIMINAR

El títol preliminar de la CDCIB (i també així ho reflecteix l'EM del Projecte de reforma) es presenta com a equivalent al títol preliminar del Codi civil, cosa que, des d'un punt de vista històric, s'explica pel fet que el dret civil havia estat considerat el dret comú, és a dir, com un sector de l'ordenament jurídic que conté normes, regles i principis aplicables a tot l'ordenament; i, fins i tot, abans de la Constitució espanyola (CE) de 1978, s'havia presentat com un conjunt de regles amb un valor quasiconstitucional.⁴ Amb aquest sentit es vol presentar també el títol preliminar de la Compilació, el qual, tanmateix, ha de tenir en compte algunes limitacions:

1. La Constitució espanyola de 1978 està per damunt d'aquestes regles presentades a manera de dret comú, ja que la CE és un conjunt normatiu amb pretensió d'eficàcia normativa immediata i un límit per a l'exercici del poder legislatiu.

2. Així mateix, tractant-se de dret civil propi, hi ha regles típiques del títol preliminar del Codi civil (CC) que, en virtut de la reserva de l'article 149.1.8 CE, són competència exclusiva de l'Estat i, per tant, aplicables a tot l'Estat espanyol. Així ho diu la CE amb l'expressió «regles relatives a l'aplicació i eficàcia de les normes jurídiques» (art. 3 al 7 CC) i «normes per a resoldre els conflictes de lleis» (art. 8 al 16 CC).⁵

3. Volem indicar que les cursives que apareixen al llarg del treball, en expressions o frases de textos que transcrivim, són nostres, i no del text original, i les utilitzem per a cridar l'atenció del lector en allò que en aquest estudi es considera més important.

4. L. Díez-PICAZO i A. GULLÓN, *Sistema de derecho civil*, vol. I, 8a ed., Madrid, Tecnos, 1992, p. 93.

5. Cfr. M. MASOT MIQUEL, «El Código civil y su aplicación en el derecho civil balear», *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom II (1992), p. 133-137.

3. Essent així, el títol preliminar de la Compilació podrà fer referència a la «determinació de les fonts del Dret foral o especial», com diu el mencionat article 149.8.1 CE i recull l'article 87 de l'Estatut d'autonomia de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears (EAIB):⁶

1. En matèries de competència exclusiva de la Comunitat Autònoma, el dret propi de les Illes Balears és aplicable al seu territori preferentment a qualsevol altre, segons els termes prevists en aquest Estatut.
2. En la determinació de les fonts del dret civil de les Illes Balears es respectaran les normes que s'hi estableixin.
3. En tot allò que no sigui regulat pel dret propi de les Illes Balears serà d'aplicació supletòria el dret de l'Estat.

Pel que fa a altres qüestions, el títol preliminar només pot pretendre recollir una sèrie de regles i criteris que han de tenir en compte els intèrprets i els operadors jurídics en l'aplicació de les normes, però sense cap pretensió «quasi-constitucional».

3. LES FONTS DEL DRET CIVIL BALEAR

Actualment, l'article 1 CDCIB no dona un llistat de les fonts del dret civil balear, sinó que aquest es dedueix del tercer paràgraf de dit article, que parla de la llei, el costum i els principis generals. Per això, evidentment, la declaració que proposa l'article 1 del Projecte de reforma serà aclaridora.

L'article 1 del Projecte de reforma diu que les fonts del dret civil són:

1. La llei, plasmada en la Compilació i en les lleis civils emanades del Parlament autonòmic.
2. El costum.
3. Els principis generals que informen el dret civil propi.

Aquest precepte es justifica en el paràgraf cinquè de l'exposició de motius del Projecte de reforma, el qual assenyala:

La nova redacció de l'article 1 organitza jeràrquicament el sistema de fonts del dret civil de les Illes Balears i modifica el confús paràgraf tercer del fins ara vigent article 1 de la Compilació.

6. Llei orgànica 1/2007, d'1 de març, per la qual s'aprova l'Estatut d'autonomia de les Illes Balears (*Butlletí Oficial de les Illes Balears* [BOIB], núm. 32 [1 març 2007]).

I també es justifica en el paràgraf sisè de l'exposició de motius, el qual diu:

L'article 1, en organitzar el propi sistema de fonts, ofereix també els elements que integren el concepte de dret civil propi de les Illes Balears, conformat per les lleis civils autonòmiques, el costum i els principis generals informadors d'aquest ordenament civil.

Així mateix, l'exposició de motius recorda que l'establiment del sistema de fonts es fa en virtut de la competència legislativa atribuïda per l'article 149.1.8 CE de conservar, modificar i desenvolupar el dret civil propi i el seu sistema de fonts, assumida en el marc estatutari en l'article 30.27 EAIB.

Dit això, cal que entrem en l'anàlisi concreta de cada una d'aquestes fonts, sabent que l'expressió «fonts del dret» designa tant els qui poden ser autors de les normes com el mitjà d'expressió d'aquestes.

3.1. LA LLEI COM A PRIMERA FONT DEL DRET CIVIL

No és cap novetat assenyalar que la llei és la primera font de creació de dret civil. Al contrari, és ben coneguda la prelació de fonts en matèria civil, la qual també es reflecteix en el títol preliminar del Codi civil espanyol de 1889, en concret en la declaració de l'article 1.1 en relació amb les fonts de l'ordenament jurídic espanyol, encara que amb referència només a l'ordenament jurídic espanyol denominat *civil*.

Tampoc no és nou, però escau recordar-ho, que la llei, com a primera font del dret civil, s'entén en sentit material i no formal, de manera que la «llei» es refereix a les normes jurídiques emanades dels poders, els òrgans o les autoritats legitimades (poder legislatiu o executiu —malgrat que en dret civil sigui poc freqüent la utilització d'aquestes normes, com poden ser els decrets—), sotmeses entre elles al principi de jerarquia normativa. Per tant, l'expressió «llei» com a font del dret civil fa referència a una norma jurídica que compleix, en primer lloc, uns requisits de legitimitat interna, perquè observa la Constitució o altres lleis (per exemple, l'Estatut d'autonomia), les quals concedeixen potestat normativa al poder, l'òrgan o l'autoritat que l'emet, i perquè el seu contingut respecta els principis establerts en les normes de caràcter superior; i, en segon lloc, compleix uns requisits externs, pel fet que per a la seva elaboració s'han de seguir els tràmits o procediments adients.

Així doncs, la llei com a font del dret civil balear ha d'observar els principis constitucionals i les regles fixades per l'Estatut d'autonomia de les Illes Ba-

lears; i per a la seva elaboració s'han de seguir els tràmits o procediments assenyalats a aquest efecte. De manera que es pot legislar en matèria de dret civil balear en virtut de la competència legislativa atribuïda per l'article 149.1.8 CE de conservar, modificar i desenvolupar el dret civil propi i el seu sistema de fonts, assumida en el marc estatutari en els articles 30.27 i 87 EAIB.

Per una part, l'article 30.27 EAIB declara que la Comunitat Autònoma de les Illes Balears (CAIB) té competència exclusiva en:

Conservació, modificació i desenvolupament del dret civil propi de les Illes Balears, inclosa la determinació del seu sistema de fonts, llevat de les regles relatives a l'aplicació i l'eficàcia de les normes jurídiques, les relacions jurídicocivils relatives a les formes de matrimoni, l'ordenació dels registres i dels instruments públics, les bases de les obligacions contractuals, les normes per resoldre els conflictes de lleis i la determinació de les fonts del dret de competència estatal.⁷

L'article 87 EAIB («Dret propi») diu:

1. En matèries de competència exclusiva de la Comunitat Autònoma, el dret propi de les Illes Balears és aplicable al seu territori preferentment a qualsevol altre, segons el termes prevists en aquest Estatut.
2. En la determinació de les fonts del dret civil de les Illes Balears es respectaran les normes que s'hi estableixin.
3. En tot allò que no sigui regulat pel dret propi de les Illes Balears serà d'aplicació supletòria el dret de l'Estat.

Un cop acotat el significat de la font del dret civil balear «lleï», cal destacar que el Projecte de reforma de la Compilació no fa referència a aquesta expressió genèrica, sinó que concreta materialment quina és la «lleï» que és font

7. La redacció d'aquesta competència és molt desafortunada i demostra els resultats d'apeçar una norma. La redacció originària del precepte feta per la Proposta de reforma de l'Estatut d'autonomia de les Illes Balears (*Butlletí Oficial del Parlament de les Illes Balears* [BOPIB], núm. 137 [15 juny 2006]) deia (art. 28.27) que la CAIB té competència exclusiva en «[d]ret civil, inclosa la determinació del seu sistema de fonts, llevat de les regles relatives a l'aplicació i l'eficàcia de les normes jurídiques, les relacions jurídicocivils relatives a les formes de matrimoni, l'ordenació dels registres i dels instruments públics, les bases de les obligacions contractuals, les normes per resoldre els conflictes de lleis i la determinació de les fonts del dret de competència estatal».

En la tramitació al Parlament espanyol es va modificar l'expressió «dret civil» per l'antiga expressió prevista en l'art. 10.23 EAIB, que deia: «Conservació, modificació i desenvolupament del dret civil de la Comunitat Autònoma.»

De la mescla dels dos preceptes sorgeix aquesta incomprensible redacció de l'art. 30.27 EAIB.

del dret civil balear, de manera que la primera font del dret civil balear no és la «lleï» en general, sinó només la «Compilació i les lleis civils emanades del Parlament autonòmic». Això també es manifesta en el paràgraf cinquè de l'exposició de motius del Projecte de reforma:

La lleï és la primera font, entesa com el conjunt de normes contingudes a la Compilació i les lleis civils emanades del Parlament autonòmic.

Per tant, el legislador balear fa una interpretació autèntica del que s'ha d'entendre per «lleï» com a font del dret civil balear.

Segons la nostra opinió, aquesta formulació —«Compilació i les lleis civils emanades del Parlament autonòmic»— pot generar perjudicis innecessaris al dret civil balear, per aquests motius:

1. En primer lloc, pel fet d'acotar dins la font lleï, només la lleï en sentit formal, és a dir, la norma amb rang de lleï emanada del Parlament autonòmic, la qual cosa exclou tota l'activitat normativa del poder executiu, i aquesta exclusió ens sembla innecessària (pensem, per exemple, en el Decret 112/2002, de parelles estables).

2. En segon lloc, pel fet d'acotar la «lleï» com a font del dret civil balear no només en sentit formal, sinó també en sentit «material», entenent que, a més, aquesta lleï formal, per poder ser efectivament font del dret civil balear, ha de dictar-se a l'empara de la competència en dret civil de l'article 30.27 EAIB, i aquesta manifestació resulta errònia.

Per tal de poder justificar les dues afirmacions fetes, ara analitzarem l'expressió «Compilació i les lleis civils emanades del Parlament autonòmic» com a font del dret civil balear.

3.1.1. *La compilació*

La Compilació, com a primera font del dret civil balear, està perfectament determinada dins el concepte de *lleï*.

L'opció a favor d'aquesta formulació que fa el Projecte de reforma posa de manifest la política legislativa balear en aquest tema, la qual vol que el referent del dret civil balear continuï essent la Compilació,⁸ a diferència dels processos

8. La qual cosa ens sembla molt criticable, perquè la Compilació és fruit d'una època pre-constitucional i predemocràtica, molt allunyada, per fortuna, del sistema constitucional actual, protagonitzat per l'Estat de les autonomies.

de «descompilació» que es duen a terme en altres comunitats amb dret civil propi i que, vistos els resultats, són tècniques legislatives que mereixen ser preses en consideració per a superar els condicionaments polítics del moment històric en què la Compilació fou dictada i com a referent per a legislar en el futur.⁹

Per exemple, a Catalunya s'ha seguit la tècnica de les codificacions parcials, és a dir, s'han regulat blocs de matèria civil en lloc de realitzar modificacions de la Compilació o lleis especials.¹⁰ En aquests codis parcials es regula de manera global i completa tot un sector de la matèria civil¹¹ (p. ex., Codi de successions de Catalunya i Codi de família de Catalunya). Després d'aquest procés, el Parlament de Catalunya ha aprovat la Llei 29/2002, de 30 de desembre, primera llei del Codi civil de Catalunya, la qual explica en el preàmbul la tècnica legislativa que es vol seguir:

L'exercici de la competència per a conservar, modificar i desenvolupar el dret civil de Catalunya, recuperada fa més de vint anys en el nou marc constitucional i estatutari, ha passat, fins ara, per diverses fases. En una primera fase, culminada amb la Llei 13/1984, del 20 de març, sobre la Compilació del dret civil de Catalunya, l'objectiu fou adoptar la Compilació de 1960, integrar-la en l'ordenament jurídic català i adaptar-la als principis constitucionals, per a superar els condicionaments polítics del moment històric en què fou dictada. En una segona fase, iniciada paral·lelament i continuada amb més o menys intensitat fins a l'actualitat, el Parlament de Catalunya va fer servir l'instrument tècnic de les lleis especials per anar donant cos a poc a poc a un ordenament jurídic encarcerat i amagrit per la prolongada absència d'institucions legislatives pròpies. A partir del 1991, amb la promulgació de la Llei 40/1991, del 30 de desembre, del Codi de successions per causa de mort en el dret civil de Catalunya, el dret català va entrar en una tercera fase, la de les codificacions parcials, continuada amb la Llei 9/1998, del 15 de juliol, del Codi de família, amb la voluntat de recollir, ordenar i sistematitzar la regulació sobre les diverses matèries continguda en les lleis especials que s'han anat promulgant i de completar-la fins a assolir la plenitud de l'exercici de les competències legislatives establertes per la Constitució i l'Estatut.

9. Sembla que compartim aquest desig amb el doctor Monserrat Quintana. Vegeu A. MONT-SERRAT QUINTANA, «La aplicación de los principios generales en el derecho civil balear», a *Estudios en homenaje a Miguel Coll Carreras*, Palma de Mallorca, Govern de les Illes Balears, 2006, p. 444.

10. Trobem una anàlisi de com ha anat evolucionant la legislació en matèria civil a Catalunya a F. BADOSA COLL (coord.), *Compendi de dret civil català*, Madrid i Barcelona, Marcial Pons, 1999, p. 62-65.

11. M. MARTÍN CASALS, «El Codi civil de Catalunya en la cruïlla del dret privat europeu», *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 3 (2002), p. 657.

A la fi del 1998 el Departament de Justícia va organitzar les Jornades cap a un Codi Civil de Catalunya amb l'objectiu de fer partícip el món jurídic català de la voluntat del Govern d'avançar en la codificació del dret civil i d'analitzar, amb representants del món acadèmic, polític i professional, les possibilitats d'aprovar a curt termini un codi civil de Catalunya.

A partir d'aquí, a Catalunya la finalitat és, per tant, fer un codi de cada bloc normatiu i després integrar tots aquests codis en un text únic: un codi civil. Per això el següent pas ha estat l'aprovació de la Llei 5/2006, de 10 de maig, del llibre cinquè del Codi civil de Catalunya, relatiu als drets reals (DOGC, núm. 4640, de 24 de maig de 2006, p. 23167).

El legislador balear no diu res d'això en l'exposició de motius del Projecte de reforma, per la qual cosa sembla que, malauradament, el legislador manté la simple pretensió de modificar puntualment alguns articles de la Compilació, però no afronta una regulació completa i global de totes les matèries civils, respecte de les quals és competent. I si, de tota manera, fos aquesta la seva pretensió final, en aquest projecte de reforma del títol preliminar (presentat com el dret civil balear comú) ens hauria d'oferir una explicació de la seva tècnica legislativa.¹²

En definitiva, tornant al punt de partida, la primera font del dret civil balear és la Compilació actualment vigent (de 1990).

3.1.2. *Les lleis civils emanades del Parlament autonòmic*

La «lleï» com a primera font del dret civil balear també es concreta en el Projecte de reforma en l'expressió «lleis civils emanades del Parlament autonòmic», respecte de la qual ja hem anticipat algunes observacions.

Segons la nostra opinió, és més encertada l'expressió «lleis emanades del Parlament autonòmic en matèria civil»¹³ que la de «lleis civils emanades del Parlament autonòmic», sens perjudici d'altres possibles expressions (com ara «normes autonòmiques en matèria civil» o «lleis autonòmiques en matèria civil», per a no fer només referència a la llei en sentit formal).

12. En canvi, l'«Informe sobre la reforma de la Compilació de dret civil de les Illes Balears», elaborat per la Comissió d'Experts (*Butlletí Oficial de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears* [BOCAIB], núm. 153 [1 desembre 1998]) i redactat pel doctor Coca Payeras, sí que parla de les línies que han de seguir les noves regulacions.

13. Vegeu el *Diari de Sessions del Ple del Parlament de les Illes Balears*, núm. 102 (18 juliol 2006), p. 5208.

Pensem que en lloc de l'expressió «lei civil» és millor dir «lei en matèria civil», de manera que fem èmfasi en la matèria que apareixerà regulada en la norma, la matèria civil, i no en el títol competencial a l'empara del qual es promulga una llei. Per a fonamentar aquesta opinió, partim del fet que el que és civil és la matèria, no la llei. És a dir, una llei civil fa referència només a una llei dictada pel Parlament de les Illes Balears (PIB) en consideració a la competència en matèria civil reconeguda en l'article 30.27 EAIB. Així, des d'aquesta òptica, com diu el primer paràgraf de l'exposició de motius del Projecte de reforma, a part de la Compilació només s'han dictat¹⁴ la Llei 11/2001, de parelles estables, i la Llei 1/2006, de voluntats anticipades.¹⁵ Mentre que res no obstaculitza que, en altres lleis dictades a l'empara d'altres competències autonòmiques, hi hagi regulacions directes o indirectes (connexes o tangencials) de qüestions civils, o sigui: incidències en matèria civil. Per tant, malgrat que una llei es dicti a l'empara d'una altra competència (i no la de l'art. 30.27 EAIB), si aquella conté matèria civil, sigui la que sigui, aquesta matèria ha de poder formar part del dret civil propi, sempre que es respectin les competències exclusives de l'Estat, cosa que donem per feta.

Així mateix, per tal de fonamentar aquesta opinió farem referència a tres qüestions.

3.1.2.1. El qualificatiu *civil*

La matèria civil es pot trobar en lleis que no siguin de cobertura civil, perquè una norma jurídica pot contenir matèries diverses que convergeixen en algun punt i s'emparen en diferents títols competencials. Allò que és matèria civil és un concepte previ al fet que una llei sigui o deixi de ser qualificada (per qui pertoqui) com a *civil*.

Badosa Coll,¹⁶ per exemple i amb referència al dret civil català, però igualment vàlid per al balear, diu: «El dret civil català es definirà, doncs, per la matèria regulada: la civil i per l'àmbit de vigència territorial.»

14. Però també s'ha aprovat la Llei 18/2006, de 22 de novembre, de mediació familiar. Sobre aquest tema, vegeu: P. A. MUNAR BERNAT, «Algunas reflexiones sobre la mediación familiar», a *Estudios en homenaje a Miguel Coll Carreras*, Palma de Mallorca, Govern de les Illes Balears, 2006, p. 465 i seg.

15. Les referències a les regulacions autonòmiques sobre voluntats anticipades es poden consultar a M. N. TUR FAÜNDEZ, «El documento de instrucciones previas o testamento vital: régimen jurídico», *Aranzadi Civil*, núm. 2 (2004), p. 1955-1984.

16. F. BADOSA COLL (coord.), *Compendi*, p. 71.

Seguint aquest autor, Ferrer Vanrell¹⁷ expressa la mateixa opinió, però aplicada al dret civil balear, quan assenyala: «La materia puede concretarse en diferentes ámbitos y lo que tenemos que hacer es averiguar el concepto de “materia” calificada como “civil”, que nos encauzará al concepto de derecho civil, porque (como nos dice Badosa, *La recent jurisprudència...*, pág. 31) “la ‘civilitat’ de la norma és derivativa i resulta de la civilitat de la ‘matèria’ regulada”. Cuando la materia la calificamos de civil, la norma que regulará esta materia será civil. Así, la materia civil es única e independiente de su concreta regulación que en cada caso le haya otorgado el legislador (estatal o autonómico).»

3.1.2.2. Referents legislatius comparats

L'opinió que hem manifestat, la podem fonamentar també en un referent legislatiu comparat, la legislació de Catalunya, que, per la seva modernitat i el seu avantguardisme, és molt útil a les comunitats autònomes amb dret civil propi. Ens referim a la Llei 29/2002, primera llei del Codi civil de Catalunya, la qual en l'article 111-1 —«Dret civil de Catalunya»— diu:

El dret civil de Catalunya és constituït per les disposicions d'aquest Codi, les altres lleis del Parlament en matèria de dret civil, els costums i els principis generals del dret propi.

3.1.2.3. L'existència efectiva de matèria civil en lleis no civils

El que ara volem posar de manifest és l'existència de regles amb incidència en matèria civil en normes balears dictades a l'empara d'altres competències, com per exemple en matèria de consum i turisme (art. 30.11 i 30.47 EAIB). És a dir, pensem que es poden veure implicacions de les matèries regulades en lleis dictades a l'empara de les competències en consum i turisme i la matèria civil, atès que les relacions obligatòries privades sorgides dels contractes de consum i dels contractes turístics són matèria civil, i són dret civil balear, sempre que no

17. M. P. FERRER VANRELL (coord.) i M. COCA PAYERAS *et al.*, *Lecciones de derecho civil balear*, 3a ed., Palma de Mallorca, Universitat de les Illes Balears, 2004, col·l. «Materials Didàctics», p. 66 i seg.

formin part del concepte de *bases de les obligacions contractuals*, les quals estan reservades a la competència exclusiva de l'Estat (arg. ex art. 149.1.8 CE).¹⁸

Així, entre d'altres, podem destacar les lleis balears següents: Llei 1/1998, de 10 de març, de l'Estatut de consumidors i usuaris de la CAIB (BOCAIB, núm. 37, de 17 de març de 1998), Llei 11/2001, de 15 de juny, d'ordenació de l'activitat comercial a les Illes Balears (BOE, núm. 164, de 10 de juliol de 2001), Llei 2/1999, de 24 de març, general turística de les Illes Balears (BOCAIB, núm. 41, d'1 d'abril de 1999) i Decret 117/1997, de 6 de setembre, pel qual es regulen determinats aspectes de l'aprofitament per torns de béns immobles en l'àmbit de la CAIB (BOCAIB, núm. 117, de 18 de setembre de 1997).

En concret, el cas d'aquesta darrera norma és realment peculiar, perquè, per exemple, hi apareix l'expressió «projecte de contracte» (art. 5.2.1) amb una clara similitud a la idea que la Directiva 94/47/CE, de 26 d'octubre de 1994, relativa a la protecció dels adquirents en allò relatiu a determinats aspectes dels contractes d'adquisició d'un dret d'utilització d'immobles en règim de temps compartit,¹⁹ introdueix en el seu article 5.1, de «contracte preliminar vinculant», figura que no es va incorporar a la llei estatal de transposició de dita directiva (Llei 42/1998, de 15 de desembre, sobre drets d'aprofitament per torn d'immobles i normes tributàries), però que va quedar reflectida en el decret balear.²⁰

D'aquestes normatives, dictades a l'empara de la competència de la CAIB en turisme, destaquem la Llei 2/2005, de 22 de març, de comercialització d'estades turístiques en habitatges. Aquesta norma té unes implicacions civils clares, com ja indica l'article 1, el qual assenyala que els aspectes que es regulen a l'empara d'aquesta llei són els que conformen el règim jurídic de l'usuari, el qual serà normalment una persona qualificada de *consumidor*.

Certament, si observem globalment la Llei, veurem que es dedica pràcticament a la regulació administrativa de la comercialització d'aquests habitatges, però té una clara incidència civil, perquè el fet de qualificar com a *habitatges d'estades turístiques* aquells on es produeix una «cessió temporal de l'ús i gaudi de la totalitat d'una vivenda unifamiliar aïllada» (art. 11) té relació amb el contracte d'arrendament d'una cosa (especialment, d'una finca urbana), el qual té

18. Vegeu F. LLODRÀ GRIMALT, «Un impulso al derecho civil balear: los contornos del derecho civil balear "posible". (Un estudio a propósito de la normativa autonómica en materia de derecho de consumo y del turismo)», *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom VII (2004).

19. *Diari Oficial de la Comunitat Europea* (DOCE), núm. L 280 (29 octubre 1994).

20. Podeu trobar una referència més exhaustiva sobre aquesta qüestió a F. LLODRÀ GRIMALT, «The Binding Preliminary Contract in European Private Law», a G. AJANI i M. EBERS (ed.), *Uniform Terminology for European Contract Law*, Baden-Baden, Nomos, 2005, p. 199-217.

com a objecte la cessió d'ús d'un habitatge a canvi d'un preu cert (art. 1543 CC). Així mateix, el fet que la Llei 2/2005 acoti quines són les cessions d'ús d'habitatge que poden tenir la qualificació *d'estada turística*, planteja la necessitat de combinar aquests supòsits amb els que no tenen cabuda en la Llei (com, per exemple, la cessió per a ús turístic d'un apartament en un bloc en règim de propietat horitzontal) i la qüestió de valorar quina és la normativa que regirà en els casos en què l'ús turístic és també el predominant i, malgrat això, la Llei 2/2005 opta per no regular-los (tot i ésser la CAIB la competent en matèria turística). En relació amb aquest punt, s'ha de dir que, com que és opinió doctrinal majoritària²¹ que les cessions d'habitatges d'ús turístic, juntament amb la prestació de certs serveis, no entren dins l'àmbit d'aplicació de la legislació especial en matèria d'arrendaments urbans (Llei 29/1994, de 24 de novembre, d'arrendaments urbans), la CAIB pot regular tots aquests supòsits²² i, evidentment, des de l'òptica de l'usuari (arrendatari), ens trobem davant de matèria civil.

En segon lloc, hem d'assenyalar una altra matèria civil present en lleis no civils:²³ la institució de la propietat. La legislació sectorial, partint de matèries especials,²⁴ ha redimensionat l'estudi d'institucions civils bàsiques, com és la propietat. L'especialitat de l'objecte regulat es manifesta per mitjà d'una ordenació en bloc de tots els aspectes normatius que ofereix la matèria especial, amb independència de si són civils o no. Per tant, dins normes que abasten qüestions molt diverses (moltes de caire públic), que envolten el dret de propietat, trobem la part civil de la institució. La deducció de la part civil d'aquestes lleis especials

21. La jurisprudència s'ha pronunciat en aquest sentit: Sentència del Tribunal Suprem de 16 de juny de 1982; Sentència de l'Audiència Provincial (SAP) de Madrid de 3 de març de 1992; SAP de Màlaga de 25 de març de 2000. Aquest tipus d'arrendament es considera un arrendament complex, sotmès a les regles del Codi civil.

Sobre aquest tema, consulteu B. VERDERA IZQUIERDO, «Los arrendamientos urbanos para uso distinto del de vivienda», *El Consultor Inmobiliario*, núm. 6 (octubre de 2000), p. 36-60, i A. AURIOLLES MARTÍN, *Introducción al derecho turístico*, 2a ed., Madrid, Tecnos, 2005, p. 81 i 82.

22. Vegeu referències sobre aquesta temàtica a R. CLAR GARAU, «Engranaje de Constitución, Estatut, Código civil y derecho foral», a *Estudios en homenaje a Miguel Coll Carreras*, Palma de Mallorca, Govern de les Illes Balears, 2006, p. 175 i seg.

23. Entre d'altres que podem mencionar, per exemple la protecció de menors. Vegeu més informació sobre la legislació autonòmica a P. A. MUNAR BERNAT, «La protección del menor en las Islas Baleares», *Revista Jurídica de las Illes Balears*, núm. 1 (2003), p. 157-180.

24. I. BARRAL VIÑALS, «Los indeterminados límites del derecho autonómico civil», a A. CABBANILLAS SÁNCHEZ *et al.*, *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Díez-Picazo*, tom I, Madrid, Civitas, 2003, p. 244-250. Les matèries especials són les que són civils però el Codi civil decideix no tractar-les —com en les bases 10 i 14 respecte de les propietats especials— i tan sols recull les seves bases (art. 426 i 428 CC), de manera que deixa la seva regulació a cossos legals diferents del Codi (caça, pesca, aigües, mineria, etc.) declarats subsistents al Codi civil per l'art. 1976 CC. Les lleis especials s'entenen, així, com modificacions puntuals o desenvolupaments específics de certes matèries codificades (per exemple, la base 26).

s'ha entès com la menció dels drets bàsics del particular en relació amb certs tipus de propietats o l'enumeració breu dels aspectes civils de major interès, però, pel que fa a la seva regulació concreta, es fa una remissió a la llei especial.

En relació amb la institució de la propietat, la base 10 de la Llei de bases del CC²⁵ conté el mandat de seguir la civilitat de la norma d'acord amb el concepte de *matèria civil* allà on es trobi aquesta i al marge de la qualificació de la norma.

La CE ofereix un catàleg de matèries especials sobre les quals es pot seguir la norma civil. Per tant, estudiar la propietat significa cercar la matèria civil en les lleis a les quals normalment s'atribueix el caràcter d'administratives (per exemple, en matèria d'ordenació del territori i dels espais naturals).

Plasmant això a la CAIB, podem veure que l'article 30.3 EAIB atorga competència exclusiva a la CAIB en matèria d'«ordenació del territori, incloent-hi el litoral, l'urbanisme i l'habitatge»,²⁶ i l'article 30.46 EAIB diu que la Comunitat Autònoma té competència en «protecció del medi ambient, ecologia i espais naturals protegits, sens perjudici de la legislació bàsica de l'Estat. Normes addicionals de protecció. Espais naturals protegits. Ecologia.»

Tot això ens duu a trobar matèria civil balear en lleis no civils, com són les referents a l'ordenació del territori i la protecció d'espais naturals. La presència de matèria civil en aquestes lleis està relacionada amb la funció social del dret de propietat (art. 33 CE), la qual està concretada moltes vegades en la regulació dels drets d'adquisició preferent sobre la situació del propietari (de propietat urbana, agrària, forestal i d'espais naturals).

Troblem exemples²⁷ d'això que assenyalen en la Llei 14/2000, de 21 de desembre, d'ordenació territorial; en la Llei 6/1997, de 8 de juliol, del sòl rústic

25. Que diu: «Tanto el Gobierno como la Comisión se acomodarán en la redacción del Código Civil a las siguientes bases: [...] BASE 10. Se mantendrán el concepto de la propiedad y la división de las cosas, el principio de la accesión y de copropiedad con arreglo a los fundamentos capitales del derecho patrio, y se incluirán en el Código las bases en que descansan los conceptos especiales de determinadas propiedades, como las aguas, las minas y las producciones científicas, literarias y artísticas, bajo el criterio de respetar las leyes particulares por que hoy se rigen en su sentido y disposiciones, y deducir de cada una de ellas lo que pueda estimarse como fundamento orgánico de derechos civiles y sustantivos para incluirlo en el Código.»

26. Així mateix, l'art. 30.25 EAIB diu: «Patrimoni monumental, cultural, històric, artístic, arquitectònic, arqueològic, científic i paisatgístic, sense perjudici del que disposa l'article 149.1.28a de la Constitució.»

27. Vegeu dos estudis sobre aquesta qüestió: F. LLODRÀ GRIMALT, «Conservació de la biodiversitat i funció social de la propietat privada. Aproximació al Projecte de llei de conservació de la biodiversitat de les Illes Balears», a *Congrés Espais Naturals Protegits: el Paper de la Propietat Privada*, Palma de Mallorca, INESE, 2004, p. 95-101, i F. LLODRÀ GRIMALT, «Turisme, urbanisme i família: noves realitats del dret civil balear al segle XXI», a *II Jornada d'Estudis Locals de Capdepera*, Capdepera, Mallorca, Ajuntament de Capdepera, 2002, p. 95-106.

de les Illes Balears, i en la Llei 5/2005, de 26 de maig, per a la conservació dels espais de rellevància ambiental (LECO). Per a destacar-ne una, ens centrarem en la recent LECO, la qual mostra la seva incidència en matèria civil, malgrat que es dicta a l'empara de la competència de medi ambient.

Observem en la LECO que la mesura que afecta l'àmbit del dret privat, en concret la propietat privada, és la concessió dels drets de tempteig i retracte a favor de l'Administració (article 27), per tal d'exercir-los en les transmissions oneroses *inter vivos* de terrenys situats a l'interior de l'espai protegit. Els drets de tempteig i retracte d'origen legal són drets reals d'adquisició preferent (en realitat, són autèntics límits al dret de propietat) d'un bé per part d'una persona, en aquest cas l'Administració, respecte de qualsevol altre individu, en el moment en què el propietari decideix disposar del bé o quan ja l'ha venut. Els drets de tempteig i retracte legals incideixen sobre el principi de lliure contractació o de llibertat de contractació.²⁸ En realitat, el dret de retracte és el que afecta l'estatut jurídic de propietari, ja que la compravenda s'ha consumat i, en virtut d'un dret real d'origen legal, un altre subjecte modifica l'esfera jurídica del comprador sense que aquest pugui fer-hi res.²⁹

En definitiva, el que volem posar de manifest és que la incidència de la matèria civil en aquestes lleis (relacionades amb diferents tipus de propietats) es veu sempre que el legislador autonòmic plasma la funció social que la propietat privada ha de complir (art. 33 CE). Aquesta plasmació es pot fer tant de manera negativa, establint quan s'incompleix la funció social, és a dir, considerant casos en els quals les facultats de gaudi i disposició d'un dret de propietat privada erosionen interessos de la col·lectivitat i, per tant, incompleixen la funció social, com de manera positiva, assenyalant allò que el propietari pot fer, és a dir, els deures i les càrregues que limiten les seves facultats. Una de les fórmules positives per a dur a terme la concreció de la funció social, incidint sobre el dret de propietat, és la regulació dels drets de tempteig i retracte com hem descrit.³⁰

Així mateix, en la LECO trobem una altra possible incidència en matèria civil. L'article 45, amb el títol «Convenis i servituds d'interès mediambiental», assenjala:

28. M. COCA PAYERAS, *Tanteo y retracto, función social de la propiedad y competencia autonómica*, Bolonya, Publicaciones del Real Colegio de España, 1988, col·l. «Studia Albornotiana».

29. M. COCA PAYERAS, *Tanteo y retracto*.

30. En altres tipus de propietat, com el patrimoni cultural, també s'ha previst aquesta tècnica. Vegeu F. LLODRÀ GRIMALT, «La protecció jurídica de la cultura popular», a *II Jornades d'Estudis Locals de Manacor*, Manacor, 2002, p. 369-380.

1. El Govern de les Illes Balears pot subscriure acords o convenis amb els titulars de drets sobre terrenys inclosos en espais naturals protegits per tal que aquests acceptin, a canvi d'una contraprestació econòmica o d'altre tipus, el desenvolupament de tasques i actuacions relacionades amb la gestió mediambiental que impliquin limitacions de les activitats, dels usos o dels aprofitaments que excedeixin del contingut del dret de propietat.
2. Els titulars poden cedir els seus drets de manera selectiva i les limitacions poden afectar només una part de la finca.
3. Aquests acords o convenis poden consistir en la constitució d'una servitud que s'ha d'inscriure en el Registre de la Propietat.

Observem que aquest article preveu uns determinats acords que, segons el procediment que s'utilitzi per a arribar-hi, poden apropar-nos a la idea de custòdia del territori, la qual suposa una sèrie de relacions fiduciàries entre subjectes de dret privat o entre subjectes de dret privat i una entitat de dret públic, amb la qual cosa dóna així forma a la institució de la custòdia. De fet, en l'actualitat, l'articulació dels acords de custòdia del territori, provinents del dret americà (*conservation easement* o *land stewardship*), es relaciona, entre altres opcions, amb la figura del fideïcomís o amb figures que puguin ser un equivalent al *trust* del *common law*.

3.2. EL COSTUM COM A SEGONA FONT DEL DRET CIVIL BALEAR

El costum és la segona font de l'ordenament jurídicocivil espanyol i també del dret civil balear. Així, el paràgraf cinquè de l'exposició de motius del Projecte de reforma diu:

El costum és la segona font de l'ordenament civil balear, només aplicable per defecte de llei i que ha de ser al·legada i provada d'acord amb les regles del Codi civil. Això implica que, a Balears, hi ha dos tipus de costums, aquells que són font del dret perquè la seva vigència actual ha quedat provada i els anomenats «antics costums» que, arran de la promulgació de la Compilació de 1961, varen passar a formar part de la «tradició jurídica balear» amb una funció no només interpretadora sinó integradora de les normes.

Probablement, aquest paràgraf de l'exposició de motius del Projecte de reforma pressuposa una informació que no necessàriament ha de conèixer l'operador jurídic, ja que amb l'expressió «això implica que» el legislador vol trobar connexió entre les afirmacions «el costum és la segona font del dret» i «hi ha dos tipus de costums», mentre que de la lectura del bocí transcrit (que és tota la

informació que el legislador proporciona) no es desprèn una connexió lògica entre ambdues informacions. És a dir, el plantejament hauria de ser a l'inrevés: el legislador primer ens hauria d'explicar per què hi ha dos tipus de costums i després ens podrà dir quin costum és el que és font del dret.

Malgrat la deficient explicació de l'exposició de motius, intentarem exposar aquesta qüestió.

3.2.1. *Els antics costums*

La problemàtica que s'ha de tractar en aquest punt ve donada per la redacció dels dos preceptes següents de la CDCB de 1990. La disposició final primera de la CDCB assenyala (i ja ho deia la Compilació de 1961):³¹

Les normes del Dret Civil Especial Balear escrit o consuetudinari, principal o supletori, vigents a la promulgació d'aquesta Compilació, *queden substituïdes* per les que s'hi contenen.

I l'article 1 CDCB indica que el costum és la segona font del dret civil balear, a falta de llei.

Per tant, sembla que l'expressió «queden substituïdes» de la disposició final primera doni a entendre que s'ha produït una derogació de tot el dret consuetudinari no recollit en la Compilació, amb la conseqüència que, si el costum no està recollit en la Compilació, no pot existir com a font del dret perquè fou derogat.

Tanmateix, això no és així. En primer lloc, perquè els antics costums (els anteriors a l'entrada en vigor de la Compilació de 1961) no foren derogats, sinó que foren substituïts,³² i ara són un element d'interpretació i integració del dret civil balear, ja que conformen la tradició jurídica balear.³³ I, en segon lloc, perquè el costum, sempre que sigui nou, és a dir, posterior a l'any 1961 (sempre que això sigui eventualment possible, ja que dubtem que hi hagi hagut prou temps

31. «Las normas del Derecho Civil especial balear escrito o consuetudinario, principal o supletorio, vigentes a la promulgación de esta Compilación, quedan sustituidas por las contenidas en ella.»

32. Sobre el sentit d'aquest terme, vegeu M. MASOT MIQUEL, «El Código civil», p. 151-156, i A. MONTSERRAT QUINTANA, «La aplicación», p. 446.

33. Sobre aquest tema, vegeu M. MASOT MIQUEL, «El Código civil», p. 133-137, i M. P. FERRER VANRELL (coord.) i M. COCA PAYERAS *et al.*, *Lecciones*, p. 73 i 74.

per haver creat una *opinio iuris*) o anterior a 1961 però s'hagi seguit practicant i es pugui provar, és font del dret.

3.2.2. *El costum com a font del dret*

En relació amb això exposat anteriorment, el costum és la segona font del dret civil balear quan:³⁴

1. La mateixa Compilació reconeix que hi ha costums en una determinada qüestió i els crida expressament, a falta, normalment, de voluntat contractual. Per exemple, veiem això en l'article 64 CDCB en relació amb la institució de la societat rural menorquina.³⁵

2. S'ha format des de l'entrada en vigor de la Compilació de 1961, moment en el qual foren substituïts els antics costums.

3. Són antics costums que s'han seguit practicant i es poden provar la seva existència i vigència actuals i l'*opinio iuris*, qüestió difícil de provar.³⁶

Poden constituir un exemple d'aquest tercer supòsit alguns costums en matèria de contractes agraris a Mallorca. Per exemple, en relació amb el contracte d'amitges, la disposició final segona de la Llei 49/2003, de 26 de novembre, d'arrendaments rústics (LAR), assenyala que la normativa d'arrendaments rústics és aplicable a tot el territori espanyol, sens perjudici de la normativa d'aplicació preferent que dictin les comunitats autònomes amb competència en matèria de dret civil foral; i l'article 29 LAR declara, en matèria de parceria, que les normes i els costums forals són d'aplicació preferent a la LAR. En definitiva, pel que fa a Mallorca, en la Compilació no hi ha una referència expressa als costums agraris, ni una regulació normativa, però, en el cas que existeixin costums agraris vigents i susceptibles de ser provats, aquests són d'aplicació preferent a la LAR. Per tant, els contractes agraris a Mallorca s'han de regir pel costum si es prova la seva vigència actual (i, per descomptat, si no són *contra*

34. Sobre aquest tema, vegeu M. MASOT MIQUEL, «El Código civil», p. 133-137, i M. P. FERRER VANRELL (coord.) i M. COCA PAYERAS *et al.*, *Lecciones*, p. 73 i 74.

35. Vegeu una referència a aquests costums a F. LLODRÀ GRIMALT, «La naturaleza jurídica de la sociedad rural menorquina según su tradición jurídica», *Estudis Baleàrics*, núm. 68-69 (2000), p. 111-124.

36. Segons l'opinió de Masot Miquel, l'*opinio iuris* «como elemento interno, espiritual y psíquico, es de imposible prueba y en definitiva, según la moderna doctrina, no es sino una mera consecuencia de la repetición de actos, ya que si se reitera una conducta por la mayoría de miembros de una colectividad, evidentemente tal reiteración no puede obedecer sino a una conciencia de necesidad o validez jurídica». Vegeu aquest text a R. ROSSELLÓ ROSSINYOL DE ZAGRANADA i M. MASOT MIQUEL, *Arrendamientos rústicos y aparcerías en Mallorca*, Palma de Mallorca, 1992, p. 70 i seg.

legem, com ho serien els contraris a un principi constitucional i els contraris a lleis estatals d'aplicació directa que poden incidir, per exemple, en la protecció del treballador).³⁷

Igualment, podem trobar altres exemples d'aquest tercer supòsit de costum com a font del dret civil balear en matèria de drets reals no regulats en la Compilació (com pot ser el dret real de servitud de pas),³⁸ en relació amb els quals es podria aplicar un costum contrari al CC i no recollit expressament en la Compilació, si el costum s'ha seguit practicant i es pot provar la seva vigència actual.

3.3. ELS PRINCIPIS GENERALS DEL DRET CIVIL BALEAR

Els principis generals del dret civil propi es presenten com a tercera font del dret. Així ho diu el paràgraf cinquè de l'exposició de motius del Projecte de reforma, que també indica les funcions que compleixen aquests:

La tercera font, a falta de llei i sempre que el costum no sigui al·legat i provat, la constitueixen els principis generals propis que informen l'ordenament civil balear. La funció que atorga als principis generals l'abans esmentat paràgraf tercer de l'article 1 de la Compilació *ha estat confusa, ja que es presenten només com a forma de condicionar l'aplicació supletòria del Codi civil*. És l'anomenada *funció negativa* dels principis generals, que impedeixen l'entrada del Codi civil per via supletòria i condueixen a un buit normatiu definitiu, *llevat que es procedeixi a l'aplicació del principi general que ha impedit la del dret supletori*, i en tal cas aquest principi *hauria de tenir la consideració de font del dret*. La *bona tècnica legislativa* ens condueix a una rigorosa regulació dels principis generals que informen l'ordenament civil balear, pel fet que *aquests concrets «principis propis» són la tercera font, i no altres principis generals* que s'obtenen mitjançant l'aplicació supletòria del Codi civil, a falta de norma pròpia, perquè aquests principis informadors del dret civil estatal tenen entrada en el nostre ordenament civil *per cobrir un buit normatiu existent i no com a font del dret propi*.

37. Sobre aquesta qüestió, vegeu F. LLODRÀ GRIMALT, «Lección 8: Los contratos agrarios en Mallorca y Menorca», a M. P. FERRER VANRELL (coord.) i M. COCA PAYERAS *et al.*, *Lecciones*, p. 110-128, i F. LLODRÀ GRIMALT, «Los contratos agrarios en Mallorca y Menorca», *Cuadernos de Derecho Agrario: Aspectos de la normativa agraria en la Unión Europea y en América Latina*, núm. 3, p. 235-255.

38. Vegeu una justificació més extensa a F. LLODRÀ GRIMALT, «Notas para la regulación del derecho de servidumbre de paso en Mallorca», *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom VIII (2006), i a F. LLODRÀ GRIMALT, «Sobre la conveniencia de regular el derecho de servidumbre forzosa de paso en Mallorca», *Cuadernos de Derecho Agrario* (en premsa).

Igualment, en aquesta qüestió hem de dir que l'exposició de motius del Projecte de reforma pressuposa unes qüestions que potser no són tan evidents amb la simple lectura de la Compilació actual, la qual assenyalava en aquesta qüestió:

Per manca de llei i costums del Dret balear, s'aplicarà supletòriament el Codi civil i d'altres lleis civils estatals, sempre que les normes d'aquestes *no s'oposin als principis del seu Ordenament jurídic*.

Vist això, ens aventurem a afirmar que la redacció del paràgraf transcrit de l'exposició de motius del Projecte de reforma és poc clara i pretensiosa per part del legislador, el qual vol manifestar una erudició en la matèria, però en realitat el que ha de fer és legislar de manera clara, que és la seva tasca.

Tanmateix, de nou volem intentar esbrinar què vol dir el legislador. En aquest punt, creiem que la idea que l'exposició de motius del Projecte de reforma vol manifestar ha estat exposada més clarament per la doctrina. Per tant, si acudim als autors,³⁹ podem entendre millor les funcions dels principis generals del dret.

Si utilitzem com a únic instrument de documentació el paràgraf transcrit de l'exposició de motius del Projecte de reforma, haurem de concloure que hi ha diferents principis generals del dret i que aquests poden tenir diverses funcions. És a dir, observem tres idees:

a) La funció negativa: els principis generals són una manera de condicionar l'aplicació supletòria del Codi civil, o sigui, d'impedir l'entrada del Codi civil per la via supletòria, de manera que, una vegada impedita aquesta aplicació, es produeix un buit normatiu definitiu. Segons afirma l'exposició de motius del Projecte de reforma, en la Compilació actual, els principis generals del dret es presenten només amb aquesta funció («[p]er manca de llei i costums del Dret balear, s'aplicarà supletòriament el Codi civil i d'altres lleis civils estatals, *sempre que les normes d'aquestes no s'oposin als principis del seu Ordenament jurídic*» —art. 1.3 CDCB).

39. Respecte a aquesta qüestió, vegeu F. BADOSA COLL, «La recent jurisprudència constitucional sobre les competències de les comunitats autònomes en dret civil», *Iuris: Quaderns de Política Jurídica*, núm. 1 (1994), p. 11-36; M. COCA PAYERAS, «Lección 26: La sucesión por causa de muerte. Los principios sucesorios romanos», a M. P. FERRER VANRELL (coord.) i M. COCA PAYERAS *et al.*, *Lecciones*, p. 296 i seg.; M. P. FERRER VANRELL, «Las fuentes del derecho civil balear: artículo 1 de la CDCB», *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1918 (2002), p. 1827-1830; M. MASOT MIQUEL, «Una reflexió, al començament del segle XXI, sobre la vigència a Mallorca i Menorca dels principis successoris romans», *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom VII (2004), p. 5-33, i A. MONTSERRAT QUINTANA, «La aplicación», p. 443-464.

b) La funció de tercera font, tal com indica l'exposició de motius del Projecte de reforma, apel·lant a la «bona tècnica legislativa». Realment, l'exposició de motius no aclareix gaire aquest punt i, fent un esforç interpretatiu, sembla que l'expressió «llevat que es procedeixi a l'aplicació del principi general que ha impedit la del dret supletori» dona a entendre que, en aquest cas, ha sorgit un principi general del dret propi. És a dir, una vegada impedida l'aplicació supletòria del Codi civil (perquè aquesta topa amb un principi general propi —funció negativa dels principis generals—), per tal de regular el buit normatiu definitiu produït s'ha d'aplicar el principi general del dret civil balear que, exercint la seva funció negativa, ha impedit l'aplicació del Codi civil i d'altres lleis estatals.

c) L'existència de principis informadors del dret civil estatal. Sembla que, amb l'exposició de motius del Projecte de reforma, podem parlar d'uns altres principis generals, d'acord amb l'expressió següent:

[...] aquest concret «principi propi» són la tercera font, i no *altres principis* generals que s'obtenen *mitjançant l'aplicació supletòria* del Codi civil, a falta de norma pròpia, perquè aquests *principis informadors del dret civil estatal* tenen entrada en el nostre ordenament civil per cobrir un buit normatiu existent i *no com a font del dret propi*.

Observem, doncs, que l'exposició de motius no només no explica clarament les funcions dels principis generals del dret civil balear, malgrat que apel·la a la bona tècnica legislativa, sinó que introdueix, amb una expressió poc clara, aquesta tercera idea: la presència d'uns principis generals del dret civil estatal, dels quals diu que entren en el dret civil balear per a cobrir un buit normatiu existent, i no com a font del dret propi.

Sincerament, el sentit d'aquesta expressió no es pot esbrinar amb la simple explicació de l'exposició de motius.⁴⁰

Sense necessitat d'haver de justificar el sentit d'expressions que no són nostres, podem intentar, per a no caure en una absurditat, veure quin és el significat d'aquesta idea, la qual, segons la nostra opinió, respon a una confusió del legislador entre dues qüestions diferents:

40. Malgrat que sembla que es pugui extreure una idea similar de l'afirmació següent: «[N]o son fuente del derecho civil balear los principios generales, que no sean “propios”, sino que, como su nombre indica, son generales: por ej. los constitucionales. Esto implicaría que a falta de ley y costumbre y de principio general “propio” contrario al Código civil, se debería aplicar el Código civil, antes que acudir a un principio general no propio, porque éste, el principio general no propio se aplica, según el artículo 1 Código civil, a falta de ley y costumbre alegada y probada, es decir, de acuerdo con su jerarquía normativa.» Vegeu M. P. FERRER VANRELL, «Las fuentes», p. 1829.

i) La funció integradora, o de tercera font del dret, dels principis generals del dret civil propi, la qual és l'objecte d'aquest epígraf del nostre treball.

ii) L'aplicació del dret civil estatal, la qual cosa és evident que no fa referència a fonts de creació de dret civil balear, ja que l'aplicació del dret civil estatal (d'una norma del Codi civil, per exemple, i no necessàriament, com sembla que només accepta l'exposició de motius, d'un principi informador del dret civil estatal) només pot tenir lloc quan no hi ha regulació pròpia d'una qüestió, ni principi general propi aplicable al buit normatiu (en funció de font del dret), de manera que s'aplica el dret civil estatal perquè tampoc no hi ha cap principi general propi en dita qüestió que pugui impedir l'aplicació del dret civil estatal. Però tot això s'ha d'analitzar en relació amb les regles d'aplicació del dret civil propi i no s'ha de barrejar, com fa l'exposició de motius del Projecte de reforma, amb la justificació que els principis generals del dret civil propi —que, per definició, no comprenen els principis generals del dret civil estatal— són font del dret civil balear.

En definitiva, la idea latent en aquest paràgraf de l'exposició de motius del Projecte de reforma ha de ser forçosament la necessitat (potser innecessària) de justificar que els principis generals del dret civil balear són els únics principis generals que constitueixen les fonts del dret civil balear. I això es pot dir d'una manera jurídicament més rigorosa, com posen de manifest:

1. La doctrina, la qual, en interpretacions de l'actual article 1 CDCB, ha posat de manifest la funció de font del dret que compleixen els principis generals del dret civil balear (a part de la funció informadora que tractarem més endavant), encara que amb diferents matisacions en la seva exposició, que no escau comentar. Ara només volem ressaltar, a títol d'exemple, l'opinió de Monserrat, que diu que «los principios generales propios son de aplicación cuando sean contrarios al derecho supletorio que se pretende aplicar, eso es tanto como decir que habrá que acudir con preferencia a los principios generales propios a la hora de buscar el derecho supletorio propio; lo que se refuerza al recordar que los principios han servido no sólo para interpretar, sino para integrar, que es lo mismo que colmar lagunas, es decir, lisa y llanamente, suplir».⁴¹ I l'opinió de Ferrer, que diu que «los principios generales del derecho tienen la función de fuente del derecho en tanto que cubren vacíos normativos, a falta de ley y costumbre, como nos aclara la STSJ de 3 de septiembre de 1998».⁴²

41. A. MONTSERRAT QUINTANA, «La aplicación», p. 462 i 463.

42. M. P. FERRER VANRELL, «Las fuentes», p. 1828. L'autora reproduceix l'opinió de Badosa Coll (vegeu Ferrer a la nota 28, p. 1827) plasmada en l'estudi de F. BADOSA COLL «La recent jurisprudència», p. 11-36.

2. La bona tècnica legislativa utilitzada en altres ordenaments juridicocivils propis, com el de Catalunya, en el qual el preàmbul de la Llei 29/2002, primera llei del Codi civil de Catalunya, assenyala sense retòrica confusa que:

La regulació reconeix als principis generals del dret la funció d'auto-integració del dret civil de Catalunya, per evitar l'heterointegració mitjançant l'aplicació del dret supletori [...] L'article 111-5 es refereix tant al caràcter preferent de les disposicions del dret civil de Catalunya, llevat dels supòsits en què siguin directament aplicables normes de caràcter general, com a la limitació a l'heterointegració mitjançant l'aplicació com a supletori del dret de l'Estat, la qual només és possible quan no sigui contrària al dret propi o als principis generals que l'informen.

A més, l'exemple català és realment important en aquest punt, perquè potser en això és tributari del balear. Anem a explicar-ho, per si de cas el legislador balear ho vol tenir en compte.

La Llei 29/2002, primera llei del Codi civil de Catalunya, que hem agafat com a referència, fou objecte d'un recurs d'inconstitucionalitat⁴³ (que finalment fou retirat)⁴⁴ i de la suspensió de la seva aplicació durant la tramitació del recurs. Tanmateix, el Tribunal Constitucional (TC), en la Interlocutòria de 29 d'octubre de 2003,⁴⁵ va concedir l'aixecament de la suspensió de certs articles d'aquesta llei i va fer pronunciaments molt interessants, que escau reproduir en el marc d'aquest treball per a justificar l'afirmació que hem fet anteriorment.

L'advocat de l'Estat, en el recurs d'inconstitucionalitat contra la Llei catalana 29/2002, va aportar, entre d'altres, aquests arguments que ens interessen (marquem el més destacat):

[...] al apartado primero del artículo 111-1, rubricado «Derecho civil de Catalunya»,⁴⁶ en conexión con el inciso segundo del artículo 111-5, «supleto-

43. Núm. 2099/2003. Vegeu: BOE, núm. 132, de 3 de juny de 2003, p. 21285, i DOGC, núm. 3899, de 5 de juny de 2003, p. 11767. Recurs admès a tràmit mitjançant la Providència de 20 de maig de 2003.

44. El Tribunal Constitucional, mitjançant la Interlocutòria de 3 de novembre de 2004, va acordar que es tenia per desistit l'advocat de l'Estat (BOE, núm. 279, de 19 de novembre de 2004, p. 38191, i DOGC, núm. 4269, de 26 de novembre de 2004, p. 24064).

45. BOE, núm. 276, de 18 de novembre de 2003, p. 40562-40563, i DOGC, núm. 4021, d'1 de desembre de 2003, p. 23367.

46. «1. El dret civil de Catalunya és constituït per les disposicions d'aquest Codi, les altres lleis del Parlament en matèria de dret civil, els costums i els principis generals del dret propi. 2. El costum només regeix si no hi ha llei aplicable.»

riedad»,⁴⁷ impide la aplicación de las disposiciones estatales de Derecho Civil en el territorio de Cataluña, tanto de forma directa, ya que las mismas no forman parte del Derecho civil de Cataluña (artículo 111-2),⁴⁸ como supletoria, dado que *la aplicación preferente de los principios generales propios permite cubrir cualquier tipo de laguna normativa sin necesidad de acudir a las normas estatales*. Se dice que estos preceptos chocan frontalmente con la voluntad constitucional, plasmada en el artículo 149.1.8ª, de que los Derechos forales o especiales coexistan con un Derecho general, considerado común, que ha de ser aplicable en todo el territorio nacional en ausencia de especialidad foral o autonómica.

Dicha «unidad interna del Derecho civil español» es puesta en cuestión por el legislador autonómico catalán, que se ha decantado por una concepción cerrada del Derecho civil propio. Ello da lugar a que en las relaciones jurídicas privadas se apliquen los textos impugnados, con elusión del Código civil. Dicho de otro modo, *se sujetan a una serie de normas de signo general que sustituyen a las que la Constitución quiso configurar como mínimo normativo común a todo el ordenamiento jurídico*.

Per la seva part, l'advocat de la Generalitat de Catalunya va fer front a aquest motiu d'inconstitucionalitat assenyalant que la regla establerta en l'article 111-1 en relació amb l'article 111-5:

[...] no representa una modificación sustancial respecto del contenido del artículo 1 y DF 4ª de la Compilación de 1984 y responde a la *habilitación expresada por el artículo 149.1.8ª CE para determinar el sistema de fuentes del Derecho Civil propio de Cataluña*, conforme al reconocimiento en este sentido expresado en la STC 236/2000 (FJ 5) [...]. El efecto de su aplicación no va más allá de ofrecer a los operadores jurídicos *un ordenamiento civil propio de Cataluña lo más completo posible, evitando la heterointegración* pero sin excluir al Código civil español que, además, resulta de directa aplicación en las materias constitucionalmente reservadas a la regulación estatal [...] en modo alguno desconocen la pertenencia a un ordenamiento jurídico superior, encabezado por la CE y el EA, ni la regla de supletoriedad del artículo 149.3 CE.

47. «Les disposicions del dret civil de Catalunya s'apliquen amb preferència a qualssevol altres. El dret supletori només regeix en la mesura que no s'oposa a les disposicions del dret civil de Catalunya o als principis generals que l'informen.»

48. «1. En la seva aplicació, el dret civil de Catalunya s'ha d'interpretar i s'ha d'integrar d'acord amb els principis generals que l'informen, prenent en consideració la tradició jurídica catalana. 2. De manera especial, en interpretar i aplicar el dret civil de Catalunya s'han de tenir en compte la jurisprudència civil del Tribunal de Cassació de Catalunya i la del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya no modificades per aquest Codi o altres lleis. L'una i l'altra poden ésser invocades com a doctrina jurisprudencial als efectes del recurs de cassació.»

Finalment, el TC, en el fonament jurídic quart de la Interlocutòria de 29 d'octubre de 2003, en relació amb la funció dels principis generals del dret, per tal de justificar la seva decisió d'aixecar la suspensió de la Llei mentre es resolva el recurs d'inconstitucionalitat, va dir que la previsió de la regla d'aplicació dels principis generals del dret civil propi abans de recórrer al Codi civil és una regla prevista en compilacions, com per exemple en l'article 1.3 de la Compilació balear:

[...] idéntica previsión⁴⁹ figura en otras Compilaciones de los Derechos forales. Es el caso, *destacadamente*, de los arts. 1.3 del Texto Refundido de la Compilación de Derecho Civil de Baleares [...]. Mediante estas normas se trata de *garantizar la coherencia del ordenamiento propio*, que pudiera quedar en entredicho en el caso de que rigieran normas abiertamente contradictorias, con evidente riesgo para la seguridad jurídica.

Sabent això, el legislador balear no necessita acudir a explicacions justificadores incoherents, que esdevenen ara innecessàries, ja que, d'acord amb el que hem exposat, ara és el Tribunal Constitucional qui ha dit que l'article 1.3 CDCB diu que el dret supletori (el Codi civil) només regeix quan no s'oposa a les disposicions del dret civil balear o als principis generals que informen aquest, per a garantir així la coherència de l'ordenament jurídicocivil propi. Per tant, podem entendre que els principis generals del dret civil balear s'han d'aplicar per a auto-integrar el sistema, com a font del dret, i obtenir una regulació normativa per la via de l'analogia *iuris*.

4. L'APLICACIÓ DEL DRET CIVIL PROPI

Sota aquest titular, el Projecte de reforma proposa en l'article 2 el següent:

1. El dret civil propi s'aplicarà interpretant i integrant les seves disposicions d'acord amb els principis generals que l'informen, prenent en consideració la tradició jurídica balear continguda a les antigues lleis i els costums, la doctrina dels doctors i les decisions de la Reial Audiència.

2. Les disposicions del dret civil balear són les normes d'aplicació preferent. Si no n'hi ha, s'aplicarà, com a dret supletori, el Codi civil, sempre que no sigui contrari als principis generals que informen el dret propi o el buit normatiu sigui volgut pel legislador autonòmic.

49. S'està referint a l'art. 111-5 de la Llei catalana 29/2002, que diu: «[...] El dret supletori només regeix en la mesura que no s'oposa a les disposicions del dret civil de Catalunya o als principis generals que l'informen.»

3. La jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears i, si n'és el cas, del Tribunal Suprem, complementarà l'ordenament civil balear.

4. Les disposicions d'aquesta compilació constitueixen el dret comú de les Illes Balears i s'aplicaran, supletòriament, a les altres lleis.

Troblem algunes qüestions que exposa aquest article, més o manco, en l'actual article 1, que diu:

El Dret Civil de les Illes Balears regirà amb preferència al Codi civil i d'altres lleis estatals, d'acord amb l'establert a la Constitució i a l'Estatut d'Autonomia, sense perjudici de les normes de caràcter civil que, segons la mateixa Constitució, hi siguin d'aplicació directa i general.

El Dret Civil de Balears s'interpretarà i integrarà prenent en consideració els principis generals que l'informen, així com les lleis i els costums, la jurisprudència i la doctrina que encarnen la tradició jurídica de les illes.

Respecte d'aquests dos preceptes, volem observar que, malgrat que la redacció proposada pel Projecte de reforma presenta major claredat expositiva, la regulació que s'hi desenvolupa és desordenada, ja que parla, d'una banda, d'aplicació i interpretació de les normes; de l'altra, d'integració; d'una altra, de fonts complementàries, i, d'una altra encara, de supletorietat. I ho fa de manera desordenada, sense seguir una exposició lògica d'aquests elements d'acord amb la teoria general del dret.

Per tal de fonamentar això, analitzarem els elements que regula el precepte.

4.1. REGLES GENERALS SOBRE L'APLICACIÓ, LA INTERPRETACIÓ I LA INTEGRACIÓ DEL DRET CIVIL BALEAR (ARTICLE 2.1 DEL PROJECTE DE REFORMA)

Recordem que l'article 2.1 del Projecte de reforma diu:

1. El dret civil propi *s'aplicarà interpretant i integrant* les seves disposicions d'acord amb els *principis generals que l'informen, prenent en consideració la tradició jurídica balear* continguda a les antigues lleis i els costums, la doctrina dels doctors i les decisions de la Reial Audiència.

Aquesta previsió està relacionada amb l'actual paràgraf segon de l'article 1 CDCB:

El Dret Civil de Balears *s'interpretarà i integrarà* prenent en consideració els principis generals que l'informen, així com les lleis i els costums, la jurisprudència i la doctrina que encarnen la tradició jurídica de les illes.

Ara bé, aquest paràgraf parla només d'interpretar i integrar, mentre que el Projecte de reforma es refereix a l'*aplicació interpretant i integrant*, i això s'ha de matisar.

El procés d'aplicació del dret implica una sèrie d'activitats o operacions la finalitat de les quals és posar en contacte la norma amb la realitat i donar a un supòsit de fet una conseqüència jurídica, amb tota la dificultat que aquesta operació, la qual no és merament mecànica, comporta. Així mateix, la regulació de les regles d'aplicació de les normes jurídiques és matèria reservada a l'Estat espanyol, d'acord amb l'article 149.1.8 CE, i, per tant, no té sentit entendre que el Projecte de reforma vol preveure regles respecte a aquesta qüestió, la qual cosa fa que deixem sense resoldre l'interrogant sobre si no seria millor que no s'introduís el terme *aplicar*.

De tota manera, podem salvar la validesa d'aquest terme si el posem en connexió amb *interpretar* i *integrar* i, sobretot, si entenem que el Projecte de reforma no estableix regles d'aplicació del dret, sinó que les pressuposa, de manera que, en l'únic en què vol incidir el Projecte de reforma és en el fet que «en l'aplicació», la qual es realitzarà segons les regles del Codi civil (o d'altres que fixin els òrgans competents), hi ha dos elements rellevants que s'han de tenir en compte, els principis generals i la tradició jurídica, i són aquests, i no el procés d'aplicació en si —les tècniques aplicatives—, el que interessa al legislador. Probablement, per a dir això és més encertada la dicció de l'article 111-2 de la Llei catalana 29/2002, rubricat encertadament «Interpretació i integració» —i no, com en el Projecte de reforma balear, «Aplicació»—, que diu:

1. En la seva aplicació, el dret civil de Catalunya s'ha d'interpretar i s'ha d'integrar d'acord amb els principis generals que l'informen, prenent en consideració la tradició jurídica catalana.

Dit això, en relació amb el terme *aplicació*, ara veurem els altres dos termes emprats en el precepte del Projecte de reforma:

1. Interpretació: és la recerca del sentit o el significat de la norma mitjançant texts o signes d'exteriorització. La interpretació és l'operació jurídica bàsica del procés d'aplicació i, per tant, atès que forma part d'aquest, la seva regulació és competència exclusiva del legislador estatal. Obviament, el legislador balear ha de saber això i, per consegüent, sap que l'aplicador del dret, quan interpreti el dret civil balear, seguirà les pautes donades pel Codi civil (és a dir, els criteris hermenèutics de l'art. 3.1 del Codi civil). Per això hem d'arribar a la conclusió que l'únic que vol el legislador balear és seguir recordant, per si de cas l'aplicador del dret ho desconeix, que el dret civil balear s'ha d'inter-

pretar «d'acord amb els principis generals que l'informen» i «prenent en consideració la tradició jurídica balear». De manera que aquestes afirmacions no són més que un recordatori d'unes regles generals: que els principis generals del dret, a part de ser font del dret quan escau, tenen el caràcter informador de tot l'ordenament jurídic del qual s'extrauen, i que la interpretació de les normes en relació amb els seus antecedents històrics (art. 3.1 CC) és important per a fixar el sentit actual d'institucions històriques. Això darrer, ja ho afirmava amb tota claredat l'article 2.2 CDCEB de 1961 («[p]ara interpretar los preceptos de esta Compilación se tomará en consideración la tradición jurídica balear [...]»).

2. Integració: es produeix en cas d'inexistència de llei o de regulació d'una institució o en cas de manca de previsió d'una qüestió controvertida per part d'una llei existent. La integració obliga, per tant, a resoldre una llacuna legal per mitjà de la força expansiva dels textos legals que regulen punts semblants (per la tècnica de l'analogia *legis* —art. 4 CC—) o per mitjà de la creació de criteris extra-legals, com són els principis generals del dret; ara bé, és sabut que en aquest cas estem davant la funció de tercera font del dret dels principis generals, i no en matèria d'aplicació. Amb tot això, hem de dir que, quan la integració fa referència a l'aplicació de la norma (per exemple, l'aplicació analògica), és el legislador estatal el que ens dóna les pautes que s'han de seguir. Per contra, si ens referim a l'obtenció de principis generals del dret propi, estem davant la funció de font del dret, la qual no ha de ser tractada en aquest precepte, sinó en l'anterior que regulava aquesta qüestió, com ja hem analitzat. Per això, el que pensem que el legislador balear vol donar a entendre és que els principis generals propis informen l'ordenament jurídicocivil balear en tot moment, cosa que escau recordar, encara que resulta òbvia si partim, i ho fem, de la consideració del dret civil balear com a ordenament jurídic.

4.1.1. *Aplicació interpretant i integrant «d'acord amb els principis generals que l'informen»*

Pel que fa a aquesta expressió («d'acord amb els principis generals que l'informen»), ja hem dit que ens ha de resultar òbvia si acceptem, i així ho fem, que el dret civil balear és un ordenament jurídic que s'autointegra segons els seus propis principis, per la funció de font del dret que aquests compleixen, i, alhora (igual que en l'ordenament jurídicocivil estatal), que els principis generals del dret informen sempre el propi ordenament jurídic. Per tant, aquesta darrera afirmació vol dir que els principis generals no només entren en consideració quan han d'in-

tegrar llacunes legals (en funció de tercera font del dret), sinó que, per a saber el vertader abast, sentit o significat d'una norma dins l'ordenament jurídic, també s'ha d'acudir als principis generals del dret que vertebren i estructuren dit ordenament. Per això són informadors de l'ordenament jurídic, perquè aquest descansa en un sistema de creences i conviccions del grup humà al qual afecta.⁵⁰

En definitiva, el que volem deixar clar en aquest punt és que els principis generals sempre informen l'ordenament jurídic al qual pertanyen, de manera que ajuden a la funció interpretativa de les lleis i els costums, és a dir, de les altres fonts del dret. Per tant, des d'aquesta funció, no s'ha de mantenir una connexió amb la integració com a tècnica per fer front a una llacuna legal, atès que aquesta és l'altra funció dels principis generals del dret, la qual no ha d'estar degradada a formar part d'un precepte recordatori de com s'ha de realitzar la interpretació de les normes del dret civil balear. En conclusió, pensem que seria aconsellable desvincular la interpretació de la integració i deixar clares les dues funcions diferenciades que compleixen els principis generals del dret civil balear.

4.1.2. *Aplicació «prenent en consideració la tradició jurídica balear»*

En aquest punt, les expressions utilitzades en el Projecte de reforma tornen a ser de difícil comprensió. Si recordem la dicció de l'article 2.1 del Projecte de reforma («[e]l dret civil propi s'*aplicarà interpretant i integrant* les seves disposicions d'acord amb els principis generals que l'informen, *prenent en consideració la tradició jurídica balear*»), arribem a la conclusió que el significat del precepte, en relació amb la tradició jurídica, ha de ser que «el dret civil propi s'*aplicarà prenent en consideració la tradició jurídica*», ja que:

— No podem establir una referència entre el verb *prendre* —«prenent»— i el verb *integrar*, és a dir, no es pot entendre que també haguem *d'integrar* l'ordenament jurídic balear prenent en consideració la tradició jurídica, ja que els principis generals com a font del dret civil balear autointegren el sistema alhora que limiten l'eventual al·legació indiscriminada de la tradició jurídica.

— El verb *prendre* està en gerundi, com *interpretant i integrant*; per tant, considerem que depèn del verb principal, *aplicar*.

50. Cfr. L. Díez-PICAZO i A. GULLÓN, *Sistema*, p. 140 i seg. Diu l'autor (p. 145): «La sustancia de los principios generales del Derecho consiste en que constituyen normas básicas reveladoras de las creencias y convicciones de la comunidad respecto de los problemas fundamentales de su organización y convivencia.»

Així, podem entendre que la tradició jurídica s'ha de prendre en consideració en el procés d'aplicació, en concret durant la interpretació; però només en la interpretació d'una institució històrica i, paral·lelament a la previsió de l'article 3.1 CC, en relació amb els «antecedents històrics», els quals, en el dret civil balear, estan determinats per l'expressió «tradició jurídica balear», formada per o localitzada en les antigues lleis i els costums, la doctrina dels doctors i les decisions de la Reial Audiència. I aquesta tradició jurídica, la podrem anar coneixent en virtut dels treballs que la doctrina jurídica balear (civilista i historiadora, principalment) ens ofereixi.⁵¹

Acabem aquest apartat reproduint allò que el paràgraf sisè de l'exposició de motius del Projecte de reforma diu en relació amb la tradició jurídica, la qual cosa, d'acord amb l'opinió que hem exposat, creiem que hauria de ser objecte de major reflexió per part del legislador:

La primera regla que l'aplicador del dret ha de considerar és el sistema d'autointegració de les normes mitjançant la «tradició jurídica balear», que és la doctrina de la *iuris continuatio* acollida per l'originària Compilació balear que no s'entén sense el recurs al dret històric, pel fet de ser senyal d'identitat del nostre poble. No només és un sistema obligat d'interpretació de les normes pròpies, sinó que el recurs a l'autointegració permet omplir buits normatius de les institucions insuficientment regulades o tan sols esmentades, com ja disposava l'article 2 del Projecte d'apèndix del 1949. Abans de declarar que existeix un buit normatiu i integrar-lo mitjançant un sistema extern d'aplicació supletòria d'un altre dret, el recurs a la «tradició jurídica balear» permet omplir-lo dins del propi sistema jurídic mitjançant el dret històric, contingut en les antigues lleis i els costums, en la doctrina dels doctors o *opinio doctorum*, i en les Decisions de l'antiga Reial Audiència.

51. Com a exemple, entre altres, de treballs recopilatoris de la tradició jurídica balear, vegeu: M. P. FERRER VANRELL, *Tradició jurídica mallorquina: Autors del segle XV al XVIII*, Palma de Mallorca, Universitat de les Illes Balears, 1990, col·l. «Materials», núm. 1; F. LLODRÀ GRIMALT, *Sobre la sucesión intestada en Mallorca (antes y después de 1919)*, Palma de Mallorca, Universitat de les Illes Balears, 1999, col·l. «Materials», núm. 4; A. PLANAS ROSSELLÓ, *Recopilación del derecho de Mallorca de 1622 por los doctores Pere Joan Canet, Antoni Mesquida y Jordi Zaforteza*, Palma de Mallorca, Col·legi d'Advocats de les Illes Balears, 1996; A. PLANAS ROSSELLÓ, *La abogacía en el Reino de Mallorca: Siglos XIII-XVIII*, Palma de Mallorca, Leonard Muntaner, 2003; L. ZAFORTEZA DE CORRAL, *La Compilación de 1961 a través de su proceso formativo*, Palma de Mallorca, Universitat de les Illes Balears, 1992, col·l. «Materials», núm. 2; L. ZAFORTEZA DE CORRAL *et al.*, *Jurisprudència civil balear (1852-1998)*, Palma de Mallorca, Universitat de les Illes Balears, 1999, col·l. «Materials», núm. 3.

Així, l'exposició de motius del Projecte de reforma diu que «la primera regla que l'aplicador del dret ha de considerar és el sistema d'autointegració de les normes mitjançant la tradició jurídica balear», afirmació que ens sembla poc adient en un ordenament jurídic que vol desenvolupar-se. Per tant, com que les regles d'aplicació del dret ja hem dit que no són competència del legislador balear, el que creiem que el legislador balear hauria de tenir en compte és que:

— El recurs al dret històric és especialment important en el *procés d'interpretació* del dret civil propi quan es tracta d'una institució històrica, encara que, com a criteri interpretatiu, això no és nou, sinó que ja està consagrat en el Codi civil.

— El recurs al dret històric *com a mecanisme d'autointegració* del nostre ordenament jurídic, això vol dir, en cas de llacuna i exercici de l'analogia *iuris*, no ens sembla gens aconsellable. És a dir, mitjançant l'analogia *iuris* cerquem principis generals del dret civil balear que autointegrin l'ordenament jurídic i així no es produeixi una llacuna; però no es pot simplement acudir al dret històric. Al contrari, és del nostre ordenament juridicocivil vigent del qual hem d'abstreure els principis generals, els quals, certament, poden respondre a institucions històriques; però també pot ser que no sigui així, i no per això deixaran de ser principis generals. I en cap cas s'hauria d'aplicar simplement el dret històric, desconectat del nostre temps, per a autointegrar el nostre ordenament juridicocivil vigent. Això seria, a més, contrari a l'article 3.1 CC, en relació amb el criteri d'interpretació que parla de «la realitat social del temps en què s'ha d'aplicar», norma que és d'aplicació directa a tot l'Estat (art. 149.1.8 CE).⁵²

Per exemple, el legislador català deixa ben palès això —i valdria la pena seguir aquest model més rigorós— quan, en el preàmbul de la Llei 29/2002, diu que «l'autointegració de l'ordenament jurídic propi mitjançant els principis generals propis, en funció de tercera font del dret, limiten l'eventual al·legació indiscriminada de la tradició jurídica», la qual cosa pensem que també és vàlida per al nostre ordenament jurídic.⁵³

52. Vegeu el *Diari de Sessions del Ple del Parlament de les Illes Balears*, núm. 102 (18 juliol 2006), p. 5208.

53. Seguint Coca Payeras («Introducción», a Miguel COCA PAYERAS (dir.), *Compilación del derecho civil de Baleares*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 1991, p. 12), «la historia no justifica ni legitima, en buena técnica legislativa y en buena teoría de Estado de Derecho, la existencia de instituciones. Lo que las justifica es su racionalidad y adaptación a la realidad económica y social del momento, y lo que las legitima es su origen democrático.»

4.2. APLICACIÓ PREFERENT DEL DRET CIVIL PROPI I DEL DRET SUPLETORI
(ARTICLE 2.2 DEL PROJECTE DE REFORMA)

L'actual article 1 del títol preliminar de la Compilació diu:

El Dret Civil de les Illes Balears regirà amb preferència al Codi civil i d'altres lleis estatals, d'acord amb l'establert a la Constitució i a l'Estatut d'autonomia, sense perjudici de les normes de caràcter civil que, segons la mateixa Constitució, hi siguin d'aplicació directa i general. [...]

Per manca de llei i costum del Dret balear, s'aplicarà supletòriament el Codi civil i d'altres lleis estatals, sempre que les normes d'aquestes no s'oposin als principis del seu Ordenament jurídic.

En relació amb aquestes qüestions, l'article 2.2 del Projecte de reforma estableix:

Les disposicions del dret civil balear són les normes d'aplicació preferent. Si no n'hi ha, s'aplicarà, com a dret supletori, el Codi civil, sempre que no sigui contrari als principis generals que informen el dret propi o el buit normatiu sigui volgut pel legislador autonòmic.

I trobem l'explicació corresponent en els paràgrafs setè i vuitè de l'exposició de motius del Projecte de reforma:

[E]l recurs al dret supletori només ha d'actuar a falta de norma pròpia, perquè la crida al dret estatal implica una insuficiència temporal per inactivitat legislativa del legislador autonòmic (article 149.3 *in fine* de la Constitució), a diferència dels supòsits d'aplicació directa del dret civil estatal pel fet de ser normes de la seva competència exclusiva (article 149.1.8è, 2n inc., de la Constitució).

L'aplicació supletòria del dret estatal és subjecta a una doble exigència: que la norma aplicable no sigui contrària als principis generals que informen l'ordenament civil balear i que existeixi una autèntica llacuna i no un buit normatiu que el legislador autonòmic no vol omplir pel fet d'entendre'l contrari als principis informadors.

Vegem ara quines pautes donen aquests paràgrafs de l'exposició de motius del Projecte de reforma i com ho concreta el legislador balear en el text proposat.

En primer lloc, queda clar que el dret civil balear és el dret d'aplicació preferent al territori de les Illes Balears (combinant-ho amb el fet de tenir el veï-

natge civil). Però, i en segon lloc, per fets històrics coneguts també queda clar que el dret civil balear no és un ordenament jurídic que consideri tots els supòsits que es poden donar; ara bé, tendeix a ser complet i per això els principis generals del dret civil propi són font d'aquest dret, i és aquest fet el que hem d'enllaçar amb l'aplicació del dret civil estatal, respecte del qual podem distingir dues situacions:

1. Quan el dret civil estatal és dret d'aplicació preferent (aplicació directa),⁵⁴ cosa que succeeix, principalment, quan es tracta de matèries en les quals el legislador balear no és competent. No hi ha dubte que aquest no és competent en relació amb la legislació civil sobre les matèries concretes enumerades en l'article 149.1.8 CE. Ara bé, amb relació a si el legislador balear és o no competent en totes les altres matèries no enumerades en aquest article, ens limitarem a remetre el lector a aquest article i a la interpretació de la remissió que aquest mateix fa a les comunitats autònomes amb competència en dret civil assumida pels seus estatuts d'autonomia, com és el cas de la CAIB, l'Estatut de la qual diu en l'article 30.27 que la CAIB té competència exclusiva en:

Conservació, modificació i desenvolupament del dret civil propi de les Illes Balears, inclosa la determinació del seu sistema de fonts, llevat de les regles relatives a l'aplicació i l'eficàcia de les normes jurídiques, les relacions juridicocivils relatives a les formes de matrimoni, l'ordenació dels registres i dels instruments públics, les bases de les obligacions contractuals, les normes per resoldre els conflictes de lleis i la determinació de les fonts del dret de competència estatal.

2. Quan el dret civil estatal és d'aplicació supletòria a falta de norma pròpia, per insuficiència normativa temporal⁵⁵ deguda a la inactivitat legislativa del legislador autonòmic (art. 149.3 *in fine* CE), que és la qüestió que ens interessa. En aquesta ocasió i fruit de la preferència del dret civil balear quan la CAIB és la competent, el dret civil estatal només es pot aplicar si concorren dues circumstàncies:

a) *Existeix una llacuna no volguda pel legislador*, amb la qual cosa volem posar de manifest, i així ho fa l'EM del Projecte de reforma, que ha de ser un cas en què existeixi una autèntica llacuna, i no un buit normatiu que el legislador autonòmic no vulgui omplir pel fet d'entendre que omplir-lo amb el dret supletori és contrari als principis informadors. Serà el recurs als principis gene-

54. Cfr. M. MASOT MIQUEL, «El Código civil», p. 158-160, i M. P. FERRER VANRELL, «Las fuentes», p. 1831 i 1832.

55. Cfr. M. P. FERRER VANRELL, «Las fuentes», p. 1835-1841.

als del dret en funció informadora, i també com a font del dret, allò que ens portarà a l'evidència que la «llacuna» és volguda pel legislador i que una determinada institució del dret supletori és aliena als principis generals informadors del nostre ordenament jurídicocivil.

Com a exemple de llacuna no volguda i, per tant, de cas en què actua supletòriament el Codi civil espanyol, ens aventurarem a exposar el supòsit de manca de regulació en relació amb el dret real de servitud de pas;⁵⁶ per tant, direm que la constitució d'una servitud de pas a Mallorca s'ha de regir pel Codi civil espanyol.

Per altra part, com a exemple de llacuna volguda i, per tant, de cas en què no es pot aplicar supletòriament el dret civil estatal, podem esmentar el ja conegut exemple de la regla de l'article 1320 CC, en relació amb la qual la doctrina⁵⁷ i la jurisprudència⁵⁸ han posat de manifest que es tracta d'una regla aliena al nostre ordenament jurídicocivil que no es pot aplicar supletòriament, mentre el legislador balear no vulgui incloure-la.

Podem veure també un altre exemple de llacuna volguda, però en aquest cas es tracta d'un supòsit no tan anomenat: l'intent d'aplicació supletòria al dret civil balear d'alguns articles del Codi civil espanyol modificats per la Llei 41/2003, de 18 de novembre, de protecció patrimonial de les persones amb discapacitat i de modificació del Codi civil, de la Llei d'enjudiciament civil i de la normativa tributària amb aquesta finalitat. Aquest podria ser el cas de l'article 822 CC, que diu:

La donación o legado de un derecho de habitación sobre la vivienda habitual que su titular haga a favor de un legitimario persona con discapacidad, no se computará para el cálculo de las legítimas si en el momento del fallecimiento ambos estuvieren conviviendo en ella.

Este derecho de habitación se atribuirá por ministerio de la ley en las mismas condiciones al legitimario discapacitado que lo necesite y que estuviera conviviendo con el fallecido, a menos que el testador hubiera dispuesto otra cosa o lo hubiera excluido expresamente, pero su titular no podrá impedir que continúen conviviendo los demás legitimarios mientras lo necesiten.

56. Cfr. F. LLODRÀ GRIMALT, «Notas para la regulación», i F. LLODRÀ GRIMALT, «Sobre la conveniencia de regular».

57. Cfr. M. P. FERRER VANRELL, «La problemática de la aplicabilidad del artículo 1320 del Código civil a los ordenamientos civiles territoriales (a la luz de la Sentencia de 3 de septiembre de 1998 del TSJB)», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 665 (2001), p. 1079-1136.

58. Sentència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears (TSJIB) de 3 de setembre de 1998 (ponent: Rafael Perera Mezquida).

Aquest article fou modificat per la Llei 41/2003 per a atendre finalitats tan lloables com oferir:

[...] al legitimario con discapacidad que lo necesite un legado legal del derecho de habitación sobre la vivienda habitual en la que conviviera con el causante, si bien a salvo de cualquier disposición testamentaria de éste sobre el derecho de habitación.

Aquest exemple podria donar lloc a una polèmica semblant a la de l'aplicació supletòria de l'article 1320 CC, ja que sota aquest es diu que s'amaga la finalitat de tutela de la família (a l'empara de l'art. 39.1 CE: «Els poders públics asseguruen la protecció social, econòmica i jurídica de la família»), i en l'article relatiu a la llegítima —art. 822 CC— trobem la tutela de les persones discapacitades (a l'empara de l'art. 9.2 CE: «Correspon als poders públics de promoure les condicions per tal que la llibertat i la igualtat de l'individu i dels grups en els quals s'integra siguin reals i efectives; remoure els obstacles que n'impedeixin o en dificultin la plenitud i facilitar la participació de tots els ciutadans en la vida política, econòmica, cultural i social»; i de l'art. 49 CE: «Els poders públics duren a terme una política de previsió, tractament, rehabilitació i integració dels disminuïts físics, sensorials i psíquics, als quals es prestarà l'atenció especialitzada que requereixen, i els empararan especialment en la consecució dels drets que aquest Títol atorga a tots els ciutadans»).

Ambdós supòsits són, segons el legislador civil estatal, situacions mereixedores de protecció especial enfront dels interessos individuals (especialment, el dret a la propietat privada i el dret a l'herència —art. 33 CE: «1. Es reconeix el dret a la propietat privada i a l'herència. 2. La funció social d'aquests drets en delimitarà el contingut, d'acord amb les lleis»—), cosa que es pot plantejar, però això forma part d'un altre debat, si la regulació civil d'aquestes situacions per a uns ciutadans sí i per a altres no constitueix un supòsit de discriminació (art. 14 CE: «Els espanyols són iguals davant la llei, sense que pugui prevaler cap discriminació per raó de naixença, raça, sexe, religió, opinió o qualsevol altra condició o circumstància personal o social») per raó d'una circumstància personal (el veïnatge civil en relació amb la residència habitual). Tanmateix, parlar de desigualtat o de discriminació no es pot fer a la lleugera i només el Tribunal Constitucional es pot pronunciar respecte a aquesta qüestió. Hi ha vies per a sol·licitar, si escau, aquest pronunciament, i deixem així apuntada aquesta qüestió.

b) Juntament amb el fet que existeixi una vertadera llacuna no volguda pel legislador balear, *la norma civil estatal aplicable supletòriament no pot ser contrària als principis generals que informen l'ordenament jurídicocivil balear*, en

connexió amb la funció negativa que hem dit que compleixen aquests principis. Per tant, i en relació amb el sistema d'autointegració que permeten els principis generals del dret propi com a tercera font del dret, només aplicarem el dret civil estatal quan hi ha una llacuna i no hem pogut autointegrar el nostre ordenament juridicocivil d'acord amb un principi propi, suposadament perquè no el tenim. En definitiva, aquí es tracta d'una manca de legislació i d'una llacuna no volguda.

Com a exemple de llacuna no volguda i, per tant, de cas en què actua supletòriament el Codi civil espanyol, podem recordar el supòsit ja comentat de manca de regulació en relació amb el dret real de servitud de pas, ja que, ara com ara, en aquest cas el nostre ordenament juridicocivil és insuficient.

4.3. FONTS COMPLEMENTÀRIES: LA JURISPRUDÈNCIA (ARTICLE 2.3 DEL PROJECTE DE REFORMA)

Com a qüestió nova, pel fet que l'actual article 1 CDCB no hi fa referència, l'article 2.3 del Projecte de reforma diu:

La jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears i, si n'és el cas, del Tribunal Suprem, complementarà l'ordenament civil balear.

I, amb relació a aquesta norma, el paràgraf novè de l'exposició de motius del Projecte de reforma exposa:

Com és sabut, la doctrina emanada dels tribunals en interpretar i aplicar les normes de l'ordenament *té un valor complementari excepcional*. En el precepte s'al·ludeix a la doctrina del Tribunal Superior de Justícia, la Sala Civil i Penal és l'òrgan judicial competent per conèixer dels recursos de cassació per infracció de les normes de dret civil propi, *ex* article 478.1, segon paràgraf, de la Llei d'enjudiciament civil. D'altra banda, es fa una referència necessària a la doctrina emanada del Tribunal Suprem, per haver estat aquest el competent amb caràcter exclusiu per conèixer dels recursos de cassació —també d'aquells en què pogués haver-hi una infracció de normes de dret civil propi— fins al 1985,⁵⁹ any en què la Llei Orgànica del Poder Judicial va dotar de competències els tribunals superiors de justícia, prevists a l'article 152 de la Constitució i als articles 48 i 50 de la redacció primitiva de l'Estatut d'Autonomia per a les Illes Balears (Llei Orgànica 2/1983, de 25 de febrer).

59. La consulta d'aquesta jurisprudència és accessible gràcies a l'obra de L. ZAFORTEZA DE CORRAL *et al.*, *Jurisprudència civil*.

Pel que fa a tota l'articulació i la funció del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears (TSJIB), no escau en aquest estudi fer cap comentari.⁶⁰ Simplement, però, des del vessant de les fonts del dret, hem de recordar que la funció de la jurisprudència civil està establerta en l'article 1 CC en relació amb les fonts del dret civil estatal: és la doctrina complementadora de l'ordenament jurídic, perquè té l'autoritat que li proporciona l'òrgan del qual emana. Per tant, sabem que la jurisprudència no és font del dret, però té la funció de complement (a manera de simple interpretació, d'interpretació integradora i de labor de consagració i aplicació dels principis generals del dret) de l'ordenament jurídic, per la qual cosa considerem que seria més adient dir que la jurisprudència té «una funció complementària de l'ordenament jurídic d'excepcional valor», en lloc de «té un valor complementari excepcional», com diu l'exposició de motius del Projecte de reforma, perquè la primera expressió ens sembla més rigorosa per a repetir el que ja és sabut que és la jurisprudència.

Finalment, cal només destacar que podem conèixer més fàcilment la labor del TSJIB i la seva doctrina gràcies a la Secció de Jurisprudència de Dret Civil Balear que ens ofereix puntualment la *Revista Jurídica de les Illes Balears*, a cura del doctor Masot Miquel, des que es va crear la revista l'any 2001.

4.4. LA COMPILACIÓ COM A DRET COMÚ (ARTICLE 2.4 DEL PROJECTE DE REFORMA)

L'article 2.4 del Projecte de reforma acaba amb una altra declaració nova, també pel fet que no està prevista en l'actual article 1 CDCB:

4. Les disposicions d'aquesta compilació constitueixen *el dret comú de les Illes Balears* i s'aplicaran, supletòriament, a les altres lleis.

En relació amb la declaració de la Compilació com a dret comú, el primer paràgraf de l'exposició de motius del Projecte de reforma exposa que:

Les normes [...] regulades en el títol preliminar [...] constitueixen el *dret civil general propi* de la comunitat autònoma, juntament amb les seves disposicions finals i transitòries.

60. Vegeu, sobre aquest tema, F. J. MUÑOZ JIMÉNEZ, «El recurso de casación civil en materia de derecho privativo», *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom VII (2004), p. 119-190.

Reitera la idea d'un dret civil general el quart paràgraf de l'exposició de motius (encara que de manera gramaticalment poc clara o incompleta) quan diu:

S'inicia la reforma amb la mateixa denominació del títol preliminar, per la necessitat de deixar constància que el conjunt de disposicions generals que conté *són d'aplicació a tot el territori de la Comunitat Autònoma*.

I el desè paràgraf de l'exposició de motius justifica l'article comentat tot exposant que:

S'ha posat de relleu, en el paràgraf quart de l'article que es justifica, que la Compilació és el dret comú de Balears, incloent en el text articulat aquella referència de l'Exposició de Motius de la Compilació del 1990, *amb la finalitat de destacar el seu caràcter supletori de les altres lleis*.

D'altra banda, hem de dir que aquesta idea de dret comú està també determinada per la peculiar estructura de la Compilació, dividida en llibres, un per a cada illa (menys Formentera, que forma, amb Eivissa, les Pitiüses), la qual cosa manifesta el paràgraf segon de l'exposició de motius del Projecte de reforma:

L'estructura de la Compilació va ser conseqüència de l'Informe elaborat per la Comissió de Juristes d'Eivissa, que per evitar la influència a les Illes Pitiüses del dret mallorquí «so pretexto de una vigencia general de éste en todo el territorio de las Baleares», acordà, per unanimitat, elevar-lo a la Comissió General de Codificació redactora de la Compilació del 1961. Aquesta, tot i haver pres per base el Projecte d'apèndix del 1949,⁶¹ varià totalment la sistemàtica i l'estructura del projecte que, finalment, es va dividir en tres llibres —el Llibre primer per a Mallorca, el Llibre segon per a Menorca i el Llibre tercer per a Eivissa i Formentera—, que constitueixen el dret especial de cadascun dels territoris insulars.

I el paràgraf dotzè de l'exposició de motius, en relació amb la previsió de l'article 2 bis (que no comentem en aquest treball), assenyalava pel que fa a aquesta distribució territorial:

61. Fa referència al Projecte d'apèndix (de dret civil balear) aprovat el 22 de febrer de 1949 per la Comissió de Juristes de Balears nomenada per l'Ordre de 10 de febrer de 1948.

[...] la vigència local exclusiva de cada llibre, circumscrita a cada territori insular, conformat pel Llibre primer que s'aplica a Mallorca; el Llibre segon aplicable a Menorca, i el Llibre tercer a Eivissa i Formentera per la qual cosa aquesta aplicació estarà determinada per les normes establertes en el Codi civil.

A continuació aprofundirem en aquestes qüestions.

4.4.1. *L'estructura de la Compilació*

En relació amb l'article 2.4 del Projecte de reforma, és adient, com a primera qüestió que cal comentar, referir-nos al tema de l'estructura de la Compilació de 1990, que està dividida en llibres, un per a cada territori.

La sistemàtica de dividir la Compilació en tres llibres, un per a cada territori format per les distintes illes, es deu a l'Informe de la Comissió de Juristes d'Eivissa.⁶² Aquesta estructura es va plantejar i incorporar a la Compilació de 1961 i es va mantenir en la Compilació de 1990.

Respecte a aquesta qüestió, es diu que la divisió de la Compilació en tres llibres planteja el tema que, si no és el mateix dret, almenys formalment, l'aplicable a les diferents illes, no es pot parlar, per tant, d'unitat del dret civil balear.⁶³ Per això, segons l'opinió de Coca,⁶⁴ «lo aconsejable hubiera sido crear un Libro tras el Título Preliminar de disposiciones generales a todas las islas, a las cinco, y así se ordene unitariamente lo que ya es común, y separadamente las especialidades de cada una de las islas».

Sigui com vulgui, l'estructura actual permet afirmar que el «dret civil propi general»⁶⁵ només està format pel títol preliminar i les disposicions finals i transitòries de la Compilació i per les lleis especials (no contingudes en la Compilació) que tinguin com a àmbit d'aplicació territorial tot el territori de la Co-

62. Vegeu tots aquests documents precompilatoris en el treball de documentació de L. ZAFORTEZA DE CORRAL, *La Compilación de 1961*.

63. Cfr. M. P. FERRER VANRELL, *El informe sobre la reforma de la Compilación de dret civil de Balears*, Palma de Mallorca, Universitat de les Illes Balears, 2000, col·l. «Materials», núm. 5, p. 67 i 68, que diu que «no se puede negar la existencia de algunas instituciones con sus propias características diferenciadoras, seguramente como consecuencia de la estructura territorial, pero que a esta peculiaridad, que por otra parte existe en otros territorios forales se le denomine "ordenamiento específico", es difícil de admitir».

Cfr. també F. LLODRÀ GRIMALT, «Turisme, urbanisme i família», p. 98.

64. M. COCA PAYERAS, *Compilación*, p. 13 i 14.

65. Preferim aquesta expressió a la de «dret civil general propi» utilitzada en l'exposició de motius del Projecte de reforma, ja que, en aquest context, és la qualitat de «general» la que es predica del «dret civil propi».

munitat Autònoma. Per tant, són també dret general la Llei 11/2001, de parelles estables, la Llei 1/2006, de voluntats anticipades, i la Llei 18/2006, de 22 de novembre, de mediació familiar.

4.4.2. *Dret civil propi general i dret comú*

D'acord amb el que acabem de dir sobre el fet que l'estructura actual de la Compilació permet afirmar que només són «dret civil propi general» el títol preliminar i les disposicions finals i transitòries de la Compilació i les lleis especials autonòmiques en matèria civil, hem de concloure que els conceptes de *dret civil propi general* i *dret comú* no fan referència al mateix.

D'una banda, ja sabem què és el «dret civil propi general», i, de l'altra, de l'article 2.4 del Projecte de reforma extraïem que la Compilació és també dret general en el sentit de comú; de manera que, al marge que el seu títol preliminar i les seves disposicions finals i transitòries siguin aplicables a totes les illes i, per això, siguin dret civil propi general, tot el text de la Compilació és alhora dret comú (cada llibre ho és respecte del seu territori, hem d'entendre). Així, la declaració de dret comú de la Compilació suposa:

a) Que seran qualificades d'*especials* les lleis situades al marge de la Compilació, com per exemple la Llei de parelles estables, i alhora aquesta especialitat les fa d'aplicació preferent, dins del seu àmbit, a la Compilació.

b) Que la declaració de «dret comú» vol recordar el paper del *ius commune* com a dret supletori en primer grau respecte dels drets propis dels diferents territoris europeus.⁶⁶ Així, el paràgraf desè de l'exposició de motius del Projecte de reforma diu:

66. El *ius commune* romà canònic té la seva base en la recepció del dret romà a l'Europa de l'edat mitjana. El dret romà proporciona el fonament històric al *ius commune*, un dret que amb la recepció va ser vigent en molts territoris europeus. I també ho fou a les Illes Balears, com es posa de manifest en els antecedents legislatius de la nostra compilació. Per exemple, Ripoll i Palou, en la seva *Memoria sobre las instituciones del derecho civil de las Baleares*, assenyala que «el derecho romano tomó de tal suerte carta de naturaleza entre nosotros, que sólo a él se ha acudido en todo aquello que las propias franquezas no determinaban».

La doctrina també ha posat de manifest això en molts estudis d'institucions civils pròpies. Com a mostra, destaquem P. BALLESTER, «Las instituciones forales de Menorca», *Revista de Menorca* (1899); M. P. FERRER VANRELL, *La diffinitio en el derecho civil de Mallorca: Un estudio sobre la tradición jurídica mallorquina*, Palma de Mallorca, 1992; E. MARTÍNEZ PIÑEIRO, «Las legítimas en Mallorca en el Proyecto de ley sobre la Compilación del derecho civil de Baleares», *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, núm. 12 (1985), p. 92-108; M. MASOT MIQUEL, «El régimen económico matrimonial en la Compilación de derecho civil especial de Baleares», *Temis*, núm. 12 (1962);

[...] la Compilació és el dret comú de Balears, incloent en el text articulat aquella referència de l'exposició de motius de la Compilació del 1990,⁶⁷ amb la finalitat de destacar el seu caràcter supletori de les altres lleis.

La idea de *dret comú* també està present en la Llei catalana 29/2002, en l'article 111-4 («*Caràcter de dret comú*. Les disposicions d'aquest Codi constitueixen el dret comú a Catalunya i s'apliquen supletòriament a les altres lleis»), que va ser també objecte d'un recurs d'inconstitucionalitat, del qual ja hem parlat, perquè aquesta idea permetia, segons l'advocat de l'Estat:

[...] alterar de manera inconstitucional el ámbito territorial de vigencia del Derecho común. La atribución de la condición de Derecho común a las disposiciones contenidas en el Código Civil de Cataluña no puede ampararse en la función de modificación y desarrollo del Derecho Civil foral o especial porque viene a producir consecuencias en todo el ordenamiento jurídico y sólo sería admisible si se partiera de una *concepción del ordenamiento jurídico catalán como una totalidad autosuficiente, dotado de principios propios que no tengan conexión alguna con el ordenamiento jurídico estatal*.

[...] la declaración del Derecho civil de Cataluña como Derecho común permite su aplicación supletoria en el territorio de la Comunidad Autónoma en defecto de norma especial aplicable, impidiendo con ello la aplicación del Código Civil. Sin embargo, «el Código civil contiene normas que pertenecen no ya al sistema global jurídico-civil, sino al ordenamiento jurídico español como un todo», por lo que su contenido «incumbe no ya al sistema global jurídico civil, sino al sistema jurídico global a secas, comprensivo de todos los sectores del ordenamiento, incluso el derecho constitucional».

M. MASOT MIQUEL, *El contrato sucesorio en el derecho foral de Mallorca: la donación universal de bienes presentes y futuros*, Palma de Mallorca, Gráficas Miramar, 1976; M. MASOT MIQUEL, «El règim de separació de béns: la institució estrella del dret civil balear», *Estudis Baleàrics*, núm. 28 (1988), p. 9-19; L. PASCUAL GONZÁLEZ, *La definición, institución de derecho sucesorio contractual*, Palma de Mallorca, 1962; J. SALVÀ RIERA, *El derecho de familia en Mallorca*, Palma de Mallorca, Felipe Guasp, 1918; L. ZAFORTEZA DE CORRAL, «Consideraciones acerca del derecho transitorio y de la sustitución fideicomisaria condicional en el derecho civil de las islas Baleares», *La Llei*, núm. 2 (1991), p. 201-221; L. ZAFORTEZA DE CORRAL, *El fideicomiso en el derecho civil de Mallorca y Menorca*, Palma de Mallorca, 1992; O. CARDONA GUASCH, «La institució pitiüsa de l'acolliment en una quarta part dels milloraments», *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom VII (2004); F. LLODRÀ GRIMALT, *Sobre la sucesión intestada*.

67. Fa referència a la declaració següent: «Avui dia, després de l'entrada en vigor de la Constitució, els Drets Civils de les diferents regions o nacionalitats no suposen un Dret constituït per normes d'excepció enfront de les del Codi civil, sinó senzillament, un Dret diferent: són el Dret comú que té vigència prioritària a les respectives circumscripcions territorials.»

Pel que fa a aquesta qüestió, l'advocat de la Generalitat va assenyalar (cosa que també és aplicable al dret civil balear):

En particular, lo dispuesto en el art. 111-4, en conexión con el art. 111-5, no representa una modificación sustancial respecto del contenido del artículo 1 y DF 4ª de la Compilación de 1984 y responde a la habilitación expresada por el artículo 149.1.8ª CE para determinar el sistema de fuentes del Derecho Civil propio de Cataluña [...] plenamente coherente con la tradición jurídica catalana [...] evitando la heterointegración pero sin excluir al Código civil español que, además, resulta de directa aplicación en las materias constitucionalmente reservadas a la regulación estatal. En términos equivalentes han de entenderse la declaración del carácter de Derecho común de Cataluña [...] *que en modo alguno desconocen la pertenencia a un ordenamiento jurídico superior, encabezado por la CE y el EA, ni la regla de supletoriedad del artículo 149.3 CE.*

Per a acabar, resta exposar com es va pronunciar el Tribunal Constitucional en l'aixecament de la suspensió de la Llei catalana 29/2002 en relació amb la declaració de dret comú:

Lo dispuesto en este precepto tiene como antecedente inmediato el art. 4.3 CC, donde se afirma que las disposiciones del Código «se aplicarán como supletorias en las materias regidas por otras leyes», expresión casi idéntica a la utilizada por el legislador autonómico catalán.

Pues bien, la lectura del precepto legal impugnado no impone la aplicación expansiva que sugiere el Abogado del Estado, sino que *la aplicación supletoria a que se refiere dicha norma puede limitarse a las leyes civiles de la Comunidad Autónoma de Cataluña.*

5. REDACCIÓ ALTERNATIVA COM A PROPOSTA *DE LEGE FERENDA*

L'exposició seguida en aquest treball i les observacions fetes ens duen a concloure que allò assenyalat en els articles 1 i 2 del Projecte de reforma podria ser assolit més fàcilment per l'operador jurídic si el legislador adoptés una redacció i una exposició que seguissin l'esquema de la seqüència aplicadora de la norma, com per exemple, segons la nostra opinió, fa la redacció següent (que oferim com a proposta *de lege ferenda*):

Article 1. *Fons del dret civil de les Illes Balears*

Les fonts del dret civil propi de les Illes Balears són, per aquest ordre: les normes autonòmiques en matèria de dret civil, el costum i els principis generals del dret civil propi.

Article 2. *Regles generals del dret civil de les Illes Balears*

1. Les disposicions del dret civil balear són les normes d'aplicació preferent.

2. Les disposicions d'aquesta Compilació constitueixen el dret comú de les Illes Balears i s'aplicaran, supletòriament, a les altres lleis.

3. La integració de l'ordenament jurídic civil balear s'ha de fer d'acord amb els principis generals del dret que l'informen.

4. En l'aplicació del dret civil propi, aquest ha de ser interpretat d'acord amb els principis generals que l'informen i, si es tracta de la interpretació d'una institució històrica, s'ha de prendre en consideració la tradició jurídica balear, continguda en les antigues lleis i els costums, la doctrina dels doctors i les decisions de la Reial Audiència.

5. A falta de norma de dret civil propi, s'ha d'aplicar, com a dret supletori, el dret civil espanyol, sempre que la seva aplicació no sigui contrària als principis generals que informen el dret civil propi i que el buit normatiu no sigui volgut pel legislador balear.

6. La jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears i, si escau, del Tribunal Suprem, complementarà l'ordenament civil balear.

Concloem assenyalant que, com a suport a favor de la redacció alternativa que proposem, es pot tenir en compte el fet que el paràgraf sisè de l'exposició de motius del Projecte de reforma, per tal de justificar l'article 2 del Projecte de reforma (en relació amb el qual hem proposat la redacció alternativa exposada), no segueix l'esquema d'aquest, sinó un de més proper a la redacció que hem proposat, ja que l'exposició de motius parteix d'una premissa clara i deixa palès que és a partir d'aquesta que es formulen les regles que l'aplicador del dret ha de tenir en compte, perquè diu:

L'article 2 determina l'*aplicació preferent* del dret civil balear en el seu àmbit territorial de vigència i alhora resol els múltiples *problemes que presenta la seva aplicació*, derivats de la pròpia insuficiència mentre el legislador autonòmic no en procedeixi al «desenvolupament» total.

Si ara tornem a llegir l'article 2 del Projecte de reforma, es podrà entendre millor el que volem explicar, ja que pensem que no és lògic, vista l'explicació de l'exposició de motius del Projecte de reforma, l'esquema que després segueix el mencionat article 2 d'aquest projecte.

BIBLIOGRAFIA

- AURIOLES MARTÍN, A. *Introducción al derecho turístico*. 2a ed. Madrid: Tecnos, 2005.
- BADOSA COLL, F. «La recent jurisprudència constitucional sobre les competències de les comunitats autònomes en dret civil». *Iuris: Quaderns de Política Jurídica*, núm. 1 (1994), p. 11-36.
- BADOSA COLL, F. [coord.]. *Compendi de dret civil català*. Madrid; Barcelona: Marcial Pons, 1999.
- BALLESTER, P. «Las instituciones forales de Menorca». *Revista de Menorca* (1899).
- BARRAL VINALS, I. «Los indeterminados límites del derecho autonómico civil». A: CABANILLAS SÁNCHEZ, A. [et al.]. *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Díez-Picazo*. Tom I. Madrid: Civitas, 2003, p. 244-250.
- Butlletí Oficial de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears*, núm. 153 (1 desembre 1998).
- Butlletí Oficial del Parlament de les Illes Balears*, núm. 137 (15 juny 2006).
- CARDONA GUASCH, O. «La institució pitiüsa de l'acolliment en una quarta part dels mil·loraments». *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom VII (2004).
- CASTRO, F. de. «Fuentes del derecho e interpretación». *Anuario de Derecho Civil*, 1958, p. 235.
- CLAR GARAU, R. «Artículo 1». A: ALBALADEJO, M.; DÍAZ ALABART, S. [dir.]. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*. Tom XXXI, vol. 1 i 2. Madrid: Edersa, 1980 i 1981.
- «Artículo 1». A: ALBALADEJO, M.; DÍAZ ALABART, S. [dir.]. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*. Tom XXXI, vol. 1 i 2. 2a ed. Madrid: Edersa, 2000.
- «Engranaje de Constitución, Estatut, Código civil y derecho foral». A: *Estudios en homenaje a Miguel Coll Carreras*. Palma de Mallorca: Govern de les Illes Balears, 2006, p. 175 i seg.
- COCA PAYERAS, M. «Sobre el origen y el desarrollo del concepto de doctrina legal». *Revista Jurídica de Catalunya* (1980), p. 611.
- «Vecindad administrativa y vecindad civil. Génesis de un concepto legal». *Revista Jurídica de Catalunya* (1981).
- «Aproximación a un concepto técnico del ordenamiento civil». *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, núm. 5 (1983).
- «¿Nueva Compilación del derecho civil de Baleares o modificación de la vigente?». *Cuadernos de la Facultad de Derecho* [Palma de Mallorca], núm. 12 (1985).
- «Condición política, vecindad administrativa y vecindad civil balear. (En torno a los artículos 6 y 7 EA)». *Cuadernos de la Facultad de Derecho* [Palma de Mallorca], núm. 10 (1985).
- *Tanteo y retracto, función social de la propiedad y competencia autonómica*. Bolonya: Publicaciones del Real Colegio de España, 1988. (Studia Albornoiana)
- «Conservación, modificación y desarrollo del derecho civil propio, en la doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC. 88, 156 y 226 de 1993)». *Revista Jurídica de Catalunya* (1994), p. 163-170.

- COCA PAYERAS, M. «El despliegue del artículo 149.1.8ª de la Constitución en el ámbito jurídico balear». *Derecho Privado y Constitución*, núm. 2 (1994), p. 35-54.
- «Lección 26: La sucesión por causa de muerte. Los principios sucesorios romanos». A: FERRER VANRELL, M. P. [coord.]; COCA PAYERAS, M. [et al.]. *Lecciones de derecho civil balear*. 3a ed. Palma de Mallorca: Universitat de les Illes Balears, 2004. (Materials Didàctics), p. 296 i seg.
- COCA PAYERAS, M. [dir.] *Compilación del derecho civil de Baleares*. Madrid: Centro de Estudios Ramon Aceres, 1991.
- Diari de Sessions del Ple del Parlament de les Illes Balears*, núm. 102 (18 juliol 2006).
- DÍEZ-PICAZO, L.; GULLÓN, A. *Sistema de derecho civil*. Vol. I. 8a ed. Madrid: Tecnos, 1992.
- FERRER VANRELL, M. P. *Tradició jurídica mallorquina: Autors del segle XV al XVIII*. Palma de Mallorca: Universitat de les Illes Balears, 1990. (Materials; 1)
- *La diffinitio en el derecho civil de Mallorca: Un estudio sobre la tradición jurídica mallorquina*. Palma de Mallorca, 1992.
- *El informe sobre la reforma de la Compilació de dret civil de Balears*. Palma de Mallorca: Universitat de les Illes Balears, 2000. (Materials; 5)
- «La problemática de la aplicabilidad del artículo 1320 del Código civil a los ordenamientos civiles territoriales (a la luz de la Sentencia de 3 de septiembre de 1998 del TSJB)». *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 665 (2001), p. 1079-1136.
- «Las fuentes del derecho civil balear: artículo 1 de la CDCB». *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1918 (2002).
- «El Estatuto de autonomía de las Islas Baleares y la competencia legislativa en derecho civil propio». *Revista Jurídica de les Illes Balears*, núm. 2 (2004), p. 33-68.
- FERRER VANRELL, M. P. [coord.]; COCA PAYERAS, M. [et al.]. *Lecciones de derecho civil balear*. 3a ed. Palma de Mallorca: Universitat de les Illes Balears, 2004. (Materials Didàctics)
- LLODRÀ GRIMALT, F. «La naturaleza jurídica de la sociedad rural menorquina según su tradición jurídica». *Estudis Baleàrics*, núm. 68-69 (2000), p. 111-124.
- «La protecció jurídica de la cultura popular». A: *II Jornades d'Estudis Locals de Manacor*. Manacor: 2002, p. 369-380.
- «Turisme, urbanisme i família: noves realitats del dret civil balear al segle XXI». A: *II Jornada d'Estudis Locals de Capdepera*. Capdepera, Mallorca: Ajuntament de Capdepera, 2002, p. 95-106.
- «El Codi civil de Catalunya en la cruïlla del dret privat europeu». *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 3 (2002), p. 657 i seg.
- «Conservació de la biodiversitat i funció social de la propietat privada. Aproximació al Projecte de llei de conservació de la biodiversitat de les Illes Balears». A: *Congrés Espais Naturals Protegits: el Paper de la Propietat Privada*. Palma de Mallorca: INESE, 2004, p. 95-101.
- «Lección 8: Los contratos agrarios en Mallorca y Menorca». A: FERRER VANRELL, M. P. [coord.]; COCA PAYERAS, M. [et al.]. *Lecciones de derecho civil balear*. 3a ed.

- Palma de Mallorca: Universitat de les Illes Balears, 2004. (Materials Didàctics), p. 110-128.
- LLODRÀ GRIMALT, F. «Un impulso al derecho civil balear: los contornos del derecho civil balear “posible”. (Un estudio a propósito de la normativa autonómica en materia de derecho de consumo y del turismo)». *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom VII (2004).
- «The Binding Preliminary Contract in European Private Law». A: AJANI, G.; EBERS, M. [ed.]. *Uniform Terminology for European Contract Law*. Baden-Baden: Nomos, 2005, p. 199-217.
- «El patrimoni hereditari sotmès a distribució a la Compilació balear com a patrimoni fiduciari». A: NASARRE AZNAR, S.; GARRIDO MELERO, M. [coord.]. *Los patrimonios fiduciarios y el trust: III Congreso de Derecho Civil Catalán*. Madrid: Marcial Pons, 2006, p. 267-282.
- «Los contratos agrarios en Mallorca y Menorca». *Cuadernos de Derecho Agrario: Aspectos de la normativa agraria en la Unión Europea y en América Latina*, núm. 3, p. 235-255.
- «Notas para la regulación del derecho de servidumbre de paso en Mallorca». *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom VIII (2006).
- «Sobre la conveniencia de regular el derecho de servidumbre forzosa de paso en Mallorca». *Cuadernos de Derecho Agrario*. [En prensa]
- *Sobre la sucesión intestada en Mallorca (antes y después de 1919)*. Palma de Mallorca: Universitat de les Illes Balears, 1999. (Materials Didàctics; 4)
- «El derecho civil propio de la isla de Mallorca». *Narria: Estudios de Artes y Costumbres Populares*, núm. 113, 114, 115 i 116 (2006), p. 36-40.
- MARTÍN CASALS, M. «El Codi civil de Catalunya en la cruïlla del dret privat europeu». *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 3 (2002).
- MARTÍNEZ PIÑEIRO, E. «Las legítimas en Mallorca en el Proyecto de ley sobre la Compilación del derecho civil de Baleares». *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, núm. 12 (1985), p. 92-108.
- MASOT MIQUEL, M. «Compilación del derecho civil especial de Baleares». *Temis*, núm. 12 (1962), p. 213-223.
- «El régimen económico matrimonial en la Compilación de derecho civil especial de Baleares». *Temis*, núm. 12 (1962).
- *El contrato sucesorio en el derecho foral de Mallorca: la donación universal de bienes presentes y futuros*. Palma de Mallorca: Gráficas Miramar, 1976.
- «El règim de separació de béns: la institució estrella del dret civil balear». *Estudis Balearics*, núm. 28 (1988), p. 9-19.
- «El Código civil y su aplicación en el derecho civil balear». A: *Centenario del Código civil (1889-1989)*. Vol. 2. 1990, p. 1299-1332.
- «El Código civil y su aplicación en el derecho civil balear». *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom II (1992).
- «Una reflexió, al començament del segle XXI, sobre la vigència a Mallorca i Menorca

- dels principis successoris romans». *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom VII (2004), p. 5-33.
- MONSERRAT QUINTANA, A. «La aplicación de los principios generales en el derecho civil balear». A: *Estudios en homenaje a Miguel Coll Carreras*. Palma de Mallorca: Govern de les Illes Balears, 2006, p. 443-464.
- MUNAR BERNAT, P. A. «La protección del menor en las Islas Baleares». *Revista Jurídica de les Illes Balears*, núm. 1 (2003), p. 157-180.
- «Algunas reflexiones sobre la mediación familiar». A: *Estudios en homenaje a Miguel Coll Carreras*. Palma de Mallorca: Govern de les Illes Balears, 2006, p. 465 i seg.
- MUÑOZ JIMÉNEZ, F. J. «El recurso de casación civil en materia de derecho privativo». *Boletín de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares*, tom VII (2004), p. 119-190.
- PASCUAL GONZÁLEZ, L. *Derecho civil de Mallorca*. Palma de Mallorca, 1951.
- *La definición, institución de derecho sucesorio contractual*. Palma de Mallorca, 1962.
- PASCUAL GONZÁLEZ, L.; MASOT MIQUEL, M. *Derecho civil de Mallorca: El derecho civil de Mallorca después de la Compilación*. Palma de Mallorca: Embat i José J. Olañeta, 1979.
- PLANAS ROSSELLÓ, A. *Recopilación del derecho de Mallorca de 1622 por los doctores Pere Joan Canet, Antoni Mesquida y Jordi Zaforteza*. Palma de Mallorca: Col·legi d'Advocats de les Illes Balears, 1996.
- *La abogacía en el Reino de Mallorca: Siglos XIII-XVIII*. Palma de Mallorca: Leonard Muntaner, 2003.
- ROSELLÓ ROSSINYOL DE ZAGRANADA, R.; MASOT MIQUEL, M. *Arrendamientos rústicos y aparcerías en Mallorca*. Palma de Mallorca, 1992.
- SALVÀ RIERA, J. *El derecho de familia en Mallorca*. Palma de Mallorca: Felipe Guasp, 1918.
- TORRES LANA, J. A. «Panorama del derecho civil de las Islas Baleares». A: MARTÍNEZ-SIMANCAS SÁNCHEZ, J.; BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. [coord.]. *Derechos civiles de España*. Vol. 8. 2000, p. 4717-4760.
- TUR FAÚNDEZ, M. N. «El documento de instrucciones previas o testamento vital: régimen jurídico». *Aranzadi Civil*, núm. 2 (2004), p. 1955-1984.
- VERDERA IZQUIERDO, B. «Los arrendamientos urbanos para uso distinto del de vivienda». *El Consultor Inmobiliario*, núm. 6 (octubre 2000), p. 36-60.
- ZAFORTEZA DE CORRAL, L. «Consideraciones acerca del derecho transitorio y de la sustitución fideicomisaria condicional en el derecho civil de las Islas Baleares». *La Llei*, núm. 2 (1991), p. 201-221.
- *El fideicomiso en el derecho civil de Mallorca y Menorca*. Palma de Mallorca, 1992.
- *La Compilación de 1961 a través de su proceso formativo*. Palma de Mallorca: Universitat de les Illes Balears, 1992. (Materials Didàctics; 2)
- ZAFORTEZA DE CORRAL, L. [et al.]. *Jurisprudència civil balear (1852-1998)*. Palma de Mallorca: Universitat de les Illes Balears, 1999. (Materials Didàctics; 3)

